UNIVERSITÉ DE RENNES — FACULTÉ DE DROIT

DE LA

RECONNAISSANCE JUDICIAIRE

DE LA PATERNITÉ NATURELLE

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

(Sciences juridiques)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE, le samedi 20 décembre 1919, à 15 heures

PAR

EUGÈNE LATOUCHE

Avocat

JURY :

Président de thèse : M. FETTU, Professeur.

Suffragants } MM. BLONDEL, Professeur.
LEREBOURS-PIGEONNIÈRE, Professeur.

ANGERS
SOCIÉTÉ FRANÇAISE D'IMPRIMERIE ET DE PUBLICITÉ
26-28, BOULEVARD DU CHATEAU, 26-28

1919

DE LA RECONNAISSANCE JUDICIAIRE

DE LA PATERNITÉ NATURELLE

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses : Ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE RENNES — FACULTÉ DE DROIT

DE LA

RECONNAISSANCE JUDICIAIRE

DE LA PATERNITÉ NATURELLE

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

(Sciences juridiques)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE, le samedi 20 décembre 1919, à 15 heures

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

PAR

EUGÈNE LATOUCHE

Avocat

JURY :

Président de thèse : M. FETTU, Professeur.

Suffragants { MM. BLONDEL, Professeur.
LEREBOURS-PIGEONNIÈRE, Professeur.

ANGERS
SOCIÉTÉ FRANÇAISE D'IMPRIMERIE ET DE PUBLICITÉ
26-28, BOULEVARD DU CHATEAU, 26-28

1919

A MA CHÈRE FEMME

A MON PÈRE, A MA MÈRE,

EN TÉMOIGNAGE DE MA PROFONDE AFFECTION

BIBLIOGRAPHIE

AMIABLE. — *Preuve de la paternité hors mariage* (Paris 1885).

BACQUET. — *Traité de la Batardise* (Paris 1664).

BAUDRY-LACANTINERIE. — *Traité élémentaire de droit civil.*

BARET (P). — *Histoire et critique des règles sur la preuve de la filiation naturelle en Droit français et étranger* (Paris 1872).

BRUN (F). — *La recherche de la paternité.*

COLIN (A). — *De la protection de la descendance illégitime au point de vue de la preuve de la filiation* (Paris 1902).

COLIN (A.) et CAPITANT. — *Cours élémentaire de Droit Civil français.*

COULET (P). — *Etudes sur la recherche de la paternité* (Paris 1880).

CRÉMIEU (L.). — *Des preuves de la filiation naturelle non reconnue* (Paris 1907).

DALLOZ. — Recueil périodique.

DELLA TORRE DE LAVAGNA. — *La recherche de la paternité naturelle en Italie et en France.* (Paris 1892).

DEMOLOMBE. — *Cours de Code Napoléon* (Paris : Edition de 1845 à 1896).

DENIZART. — *Collections de décisions nouvelles et notes relatives à la Jurisprudence actuelle* (Paris 1771. Titre II. V. au mot Grossesse).

FOURNEL. — *Traité de la séduction* (Paris, 1781).

GIRAUD. — *La vérité sur la recherche de la paternité* (Paris 1888).

GUYOT. — *Répertoire universel et raisonné de Jurisprudence civile, criminelle, canonique, bénéficiale* (Paris, V. Aliments, 1775-1786).

JACQUIER Ch). — *Des preuves de la recherche de la paternité naturelle* (Paris 1874).

JOURDAN, DECRUSY, ISAMBERT. — *Recueil général des anciennes lois françaises* (1827, T. XIII).

JULHIET (El.). — *Evolution de la preuve de la paternité* (Paris 1907).

LAMBRECHT (H.). — *Six projets de loi sur la recherche de la paternité* (Grenoble 1895).

LAVOLLÉE (H). — *Code manuel de la recherche de la paternité* (Paris 1913).

LOCRÉ. — *Législation de France* (Paris 1827).

LOYSEL. — *Institutes coutumières* (Paris 1783).

MAUVEAUX (J.). — *La recherche du père en tant que géniteur* (Paris 1900).
POULLAIN-DUPARC. — *Règles du Droit français suivant les maximes de Bretagne* (Rennes 1770).
PAPON. — *Recueil d'arrêts des cours souveraines de France* (Paris, 1601).
PINDRAY (DE). — *De l'action en déclaration de paternité naturelle sous l'Ancien Régime.* (Rennes 1909).
PLANIOL. — *Traité élémentaire de Droit civil.*
REVUE TRIMESTRIELLE DE DROIT CIVIL, 1913, p. 12, 174, 610.
RIVET (G.). — *La recherche de la paternité.*
SERVAN. — *Discours dans un procès sur une déclaration de grossesse.* (Lyon, 1772).

PROPOSITIONS DE LOI

Proposition de loi de MM. Bérenger, de Belcastel, Foucher de Careil et Schœlcher, sénateurs. Déposée au Sénat le 17 février 1878. (*Officiel*, 1878, p. 1649).
Proposition de loi de M. Rivet, déposée successivement le 26 mai 1883, le 10 juin 1890, le 9 juillet 1895. (*Officiel*, débats parlementaires, 1883, p. 1419).
Proposition de loi de MM. Groussier, René Viviani, Jaurès, Millerand, Clovis Hugues, 28 janvier 1895. (*Officiel annexe*, n° 1197, p. 140).
Proposition de loi présentée par M. Goujon, député, le 17 juin 1897, au nom de la Commission chargée d'examiner les projets Rivet et Groussier. (*Officiel*, *annexe*, n° 2524, p. 1407).
Proposition de loi présentée par M. Rivet, le 7 décembre 1900. (*Officiel*, *annexe*, n° 2011, p. 126).
Proposition de loi présentée par M. Viviani, le 24 décembre 1900. (*Officiel*, *annexe*, n° 2098, p. 269).
Proposition de loi de M. Sembat, déposée à la Chambre des députés, le 2 juillet 1903. (*Officiel*, 9 mai 1905. *Revue critique*, 1906, p. 304. *Revue trimestrielle de Droit civil*, 1905, p. 936).
Proposition de loi Rivet et Bérenger, déposée au Sénat, le 28 janvier 1905. (*Officiel*, *annexe*, n° 16. Lois nouvelles, 1905, 2e partie, p. 49).

INTRODUCTION

Le principe (1), d'après lequel l'enfant né hors mariage ne pouvait former contre celui dont il se disait issu une demande en justice à l'effet de prouver sa filiation, est disparu de notre Code civil; la loi du 16 novembre 1912 qui consacre la réforme proclame que, désormais, la « paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée ».

Cette réforme utile, nécessaire répare une injustice qui, trop longtemps, a subsisté dans notre législation. Solidairement, en effet, l'homme et la femme doivent participer à l'entretien et a l'éducation de l'enfant, c'est pour eux une obligation naturelle puisant son origine dans le fait même de la procréation.

Tandis que dans le mariage le Code transforme ce devoir moral en devoir légal, avec l'article 340 il violait ce principe qui, au nom de la justice et de la morale, ne doit, cependant, comporter aucune exception.

En interdisant la recherche de la paternité naturelle, le législateur incitait le père à se dérober à ses devoirs les plus élémentaires. Tout autre, par contre, était le sort réservé à la mère ; l'article 341 (2) lui faisait supporter le poids de toute la faute. Pourquoi cette inégalité de traitement ? Pourquoi assurer à l'homme l'impunité complète et accabler la femme sans merci ? Les raisons que l'on donnait pour justifier cette iniquité se ramenaient toutes à la crainte du scandale et du chantage inhérents à l'impossibilité de faire la preuve de la paternité. La maternité se constate aisément, disait-on, il y a un fait réel : l'accouchement. Une femme peut avoir eu plusieurs amants pendant la période de la conception, quel est le père de l'enfant ? Rechercher

(1) Art. 340 ancien : « La recherche de la paternité est interdite. »
(2) Art. 341 : « La recherche de la maternité est admise. »

une paternité dans de semblables conditions, c'est favoriser le scandale, c'est désorganiser bien inutilement la famille légitime. Sans doute, il était souvent impossible de désigner un père à l'enfant, mais, par contre, les cas ne manquaient pas dans lesquels pesaient sur le père présumé des présomptions graves, précises, concordantes qui équivalaient à une certitude et dans ces cas-là le devoir le plus élémentaire du législateur n'était-il pas de protéger l'enfant ?

Il n'est pas douteux que l'article 340 ait eu sur notre Société une néfaste répercussion. En permettant, en effet, à l'homme de satisfaire ses passions sans responsabilité, il encourageait le vice, favorisait les accouplements irréguliers et par là même l'accroissement des naissances illégitimes ; ses conséquences ont été telles que l'opinion publique s'est émue, que des parlementaires éminents comme MM. Gustave Rivet, Bérenger, Guillier, Violette et nombre d'autres inlassables dans leurs efforts ont réclamé avec énergie la responsabilité du père naturel. Après bien des hésitations, le Parlement s'est enfin décidé à légiférer, sanctionnant, ainsi, une demande de réformes rendue plus que jamais nécessaire par l'état de nos mœurs.

C'est le commentaire de la loi du 16 novembre 1912 que nous nous proposons de présenter, mais, avant d'en étudier les dispositions, nous jetterons un coup d'œil rapide sur le passé, nous verrons quelle fut aux diverses époques de l'histoire la condition faite aux enfants naturels, tant au point de vue de leur filiation paternelle qu'au point de vue des droits résultant pour eux de cette preuve faite. Nous examinerons aussi de quelle façon les législations étrangères règlent les rapports entre le père et l'enfant naturel, nous verrons que la plupart d'entre elles obligent celui-là à remplir ses devoirs et nous serons heureux de constater par l'étude de notre Loi que la France, foyer des idées humanitaires et sociales, s'est mise enfin à l'unisson.

CHAPITRE PREMIER

I. HISTORIQUE

§ 1. — Le Droit coutumier

Dans l'ancienne France la condition des enfants naturels était excessivement rigoureuse, mais aucune disposition légale ne s'opposait à la preuve de leur filiation et la jurisprudence se montrait très large à cet égard.

L'Eglise, tout en étant hostile aux faux ménages, tout en déclarant les « *filü ex fornicatione nati* » incapables d'être promus aux ordres sacrés, considérait, cependant, comme injuste et immoral de laisser sans ressources les enfants naturels et leur reconnaissait le droit de réclamer des aliments à leurs parents.

Le droit aux aliments et à l'éducation pour le bâtard était un principe admis. « Qui fait l'enfant le doit nourrir » disait Loysel (1) dans ses Institutes coutumières. Quant à la preuve de sa filiation, aucune règle spéciale n'était édictée. Fournel (2) est très affirmatif en ce sens : « Il n'y avait aucune limitation à cet égard et la valeur des preuves était laissée à l'appréciation des juges. C'est ainsi qu'on pouvait établir la paternité par la reconnaissance, la possession d'état, le témoignage et les présomptions de l'homme. »

La reconnaissance pouvait être judiciaire ou extra-judiciaire; extra-judiciaire, elle se manifestait dans les actes authentiques comme l'acte de Baptême (3).

(1) Livre I. Titre I. Règle 41. (Édition Dupin et Laboulaye, t. I. p. 91).
(2) Fournel, *Traité de la Séduction*, p. 136.
(3) Fournel, *Traité de la Séduction*, p. 131.

La reconnaissance des enfants naturels semble trouver son origine dans l'Ordonnance d'Henri II de février 1556 (1) enregistrée le 4 mars suivant au Parlement de Paris qui disposait que : « Toute femme qui se trouvera convaincue d'avoir celé, occulté, tant sa grossesse que son enfantement, sans avoir déclaré l'un ou l'autre et avoir pris de l'un et de l'autre témoignage suffisant, mesure de la vie ou de la mort de son enfant lors de l'issue de son ventre et après se trouve l'enfant avoir été privé tant du Saint Sacrement de Baptême que sépulture ecclésiastique et accoustumée, soit telle femme pour réparation punie de mort et dernier supplice et de telle rigueur que la qualité particulière du cas le méritera. » Ainsi donc, était punie de mort toute fille ou veuve qui, étant enceinte, n'avait pas déclaré sa grossesse ou son accouchement et dont l'enfant était mort sans baptême et sans sépulture.

Cette ordonnance n'avait pas, sans doute, pour but la reconnaissance, elle voulait, surtout, éviter les infanticides. Le résultat, pourtant, fut d'habituer les filles-mères à reconnaître leur enfant. Cette reconnaissance d'abord propre à la mère devint un mode général de preuve qui s'étendit à la paternité, la femme ayant pris bientôt l'habitude de désigner dans sa déclaration l'auteur de sa grossesse.

La paternité et la maternité pouvaient être aussi prouvées par la possession d'état ; lorsqu'un individu, sans aucun acte de reconnaissance, traitait un enfant comme sien, pourvoyait à son éducation, l'élevait dans sa maison, il pouvait être déclaré père de l'enfant. Bacquet (2) nous apprend, en effet, « qu'il y a des enfants naturels qui *ex concubina domo retenta nati sunt* et desquels les père et mère sont certains. » Guyot (3) n'est pas moins formel : « Le père est obligé de fournir des aliments à celui qui se dit son fils et qui est en possession de la filiation. »

Les anciens recueils contiennent de nombreuses décisions de Jurisprudence admettant la possession d'état comme preuve suffisante de la filiation. En voici un exemple relaté dans le recueil du nouveau Denizart, au mot « Bâtard » : L'arrêt fut rendu par le Parlement de Paris, le 14 juin 1766 : Une demoiselle Marie

(1) Jourdan, Decrusy et Isambert. *Recueil général des anciennes lois françaises*, t. XII, p. 471. Claude-Joseph de Ferrière. *Dict. de droit et de pratique*. V° Grossesse.

(2) Bacquet. *Traité du Droit de Bâtardise*, 1re partie, chap. Ier, n° 2.

(3) Guyot. *Répertoire*. V° Aliments.

Aurore, fille naturelle de Maurice comte de Saxe, avait été baptisée comme fille d'un certain La Rivière ; La Rivière était un nom d'emprunt. Lorsque le comte de Saxe fut mort, le comte de Horne demanda la main de Marie Aurore, mais il voulut qu'auparavant elle fût judiciairement reconnue fille naturelle du Comte de Saxe. Le Parlement de Paris fit droit à sa requête et rendit un arrêt par lequel « Marie Aurore déclarée en possession de l'état de fille naturelle du Comte de Saxe fut maintenue et gardée dans le dit état et possession d'icelui. »

Lorsqu'il n'y avait ni reconnaissance expresse, ni possession d'état, l'enfant était admis à établir sa filiation en justice par tous les moyens de preuves de droit commun. C'est ainsi qu'il pouvait faire entendre des témoins, produire des écrits, invoquer des présomptions susceptibles de persuader les juges.

Nous avons vu que l'ordonnance d'Henri II obligeait la fille-mère à déclarer sa grossesse ou son accouchement ; lorsque dans sa déclaration elle désignait le prétendu père de son enfant, ses dires étaient-ils suffisants pour faire preuve de la paternité ?

La Jurisprudence semble avoir admis que cette simple déclaration était suffisante pour attribuer une paternité. Ce système fut consigné dans le Codex définitionum du Président Antoine Favre, où il formula la célèbre formule « *Creditur virgini dicenti se ab aliquo agnitam et ex eo prægnantem esse.* » (1). On devait croire la fille-mère.

Beaucoup d'auteurs, pour justifier la sévérité de l'article 340, donnèrent à ce fameux brocard une portée générale qu'il n'avait pas ; ils rappelèrent les anciens abus auxquels donnait lieu l'application de cette vieille maxime. En réalité, la formule du Président Favre n'était mise en pratique que lorsqu'il s'agissait de la provision relative aux frais de gésine et d'accouchement sur les indications d'une femme enceinte, mais elle ne tranchait pas d'une façon définitive la question de filiation. M. Baret a fait sur cette question une remarquable étude (2) et démontré que l'homme ainsi désigné ne pouvait être condamné qu'à pourvoir provisoirement à la nourriture de l'enfant et encore fallait-il que la fille fût honnête. On écartait les déclarations de la femme légère « *Creditur Virgini meretrici non item.* » D'autre part, la désignation

(1) Lib. IV. Titre XIV. Définition XVIII (Édit. de Lyon, 1681, p. 313).
(2) *Histoire et critique des règles sur la preuve de la filiation naturelle en Droit français et étranger* (1872).

n'avait aucune valeur, lorsqu'elle était faite par une femme mariée et qu'elle s'appliquait à un homme marié. M. Baret s'est appuyé sur les opinions de Fournel, Papon, Denizart, Poullain-Duparc, Fournel (1) déclare, en effet, « quelle que soit la provision accordée à la fille et de quelque manière qu'elle ait été exécutée, elle ne forme aucun préjugé contre le défendeur. Ce jugement ne lui enlève aucun de ses moyens pour impugner la paternité qu'on lui attribue et dont la preuve continue d'être à la charge de la mère ». Papon (2) n'est pas moins affirmatif : « Le juge doit pourvoir sur les aliments et après s'enquérir de la vérité à laquelle n'est fait préjudice par telle provision d'aliments. » Denizart (3) fournit un témoignage semblable : « La simple déclaration d'une fille ou femme libre que l'enfant, dont elle est grosse, est des œuvres d'un homme qu'elle nomme, suffit pour obliger l'accusé à se charger de la nourriture de l'enfant, mais elle ne suffit pas pour le contraindre à s'en charger définitivement, parce que personne n'est admis à déposer, encore moins à être juge dans sa propre cause. » Poullain-Duparc (4) dit non moins nettement : « La déclaration de la fille n'établit qu'une présomption sur laquelle le général de la Paroisse pourrait obliger le garçon à se charger provisoirement de l'enfant, mais pour l'en charger définitivement, il faudrait des preuves de familiarité suffisantes. »

Pourquoi donc condamnait-on le défendeur sur des affirmations aussi fragiles ? C'est que, nous dit Fournel (5) : « Les frais de gésine sont de nature à ne souffrir aucun retardement. » D'autre part, si la question de provision avait été soumise aux modes ordinaires de preuves, l'enfant serait resté à la charge de la Paroisse pendant toute la durée du procès ; or, comme le faisait remarquer Poullain-Duparc : « Le premier objet doit être de pourvoir à la subsistance de l'enfant et d'en décharger la Paroisse. »

Malgré la stricte interprétation des jurisconsultes donnée à la maxime « *Creditur virgini* », la déclaration de la fille-mère suffisait devant certains Tribunaux pour trancher au fond la question da filiation. Il en résulta de nombreux abus, tel que celui qui se produisit à Grenoble, vers 1770, et qui donna lieu au célèbre

(1) Fournel, p. 104.
(2) Édition de 1607, livre XVIII, titre I, p. 984.
(3) Denizart. V° Grossesse, § 15, p. 585.
(4) Poullain-Duparc, tome VIII, p. 166.
(5) Fournel. *Traité de la Séduction*, p. 98.

plaidoyer de l'avocat général Servan (1): Une fille de quinze ans avait déclaré sa grossesse par devant notaire et indiqué, sans aucun témoignage, comme étant père de son enfant un homme marié, âgé de 60 ans, infirme et borgne. Cette fille avait acquis une mauvaise réputation par la légèreté de ses mœurs. Le prétendu père niait énergiquement avoir eu des relations avec elle. En sa qualité d'avocat général, Servan prit la parole. Esprit juste et généreux, il s'éleva avec véhémence contre les abus résultant de la créance apportée à la déclaration de la fille-mère. Malgré sa vigoureuse démonstration, il ne put convaincre que la moitié de ses juges. Or, Servan ne critiquait pas le principe de la recherche de la paternité naturelle, mais la recevabilité d'une preuve par trop fragile. Ce passage de son plaidoyer est très explicite. « Nous ne disons point que les hommes mariés feront tout impunément, mais nous disons qu'ils ne doivent être punis qu'après des preuves complètes et certaines, nous disons que jamais une simple déclaration de grossesse ne peut former aux yeux de la raison une preuve parfaite contre un citoyen quelconque. »

Nous pourrions signaler beaucoup d'autres abus de notre ancienne Jurisprudence en matière de paternité ; c'est ainsi que des arrêts donnaient raison à la fille-mère sur les plus vagues apparences. Un arrêt du mois de juin 1690 admit la paternité d'un individu, parce que l'enfant avait comme lui deux doigts de la même longueur. Un arrêt de la Tournelle Criminelle du 8 février 1679 prononça la condamnation d'un certain Froger qui dut se charger de l'enfant, alors qu'il fut prouvé que la mère entretenait des relations coupables avec le vicaire de la Paroisse. Le Parlement de Paris condamna solidairement, le 25 février 1661, quatre personnes qui avaient connu une fille le même jour, à titre de père de son enfant (2).

De telles décisions étaient injustifiables, elles devinrent les meilleurs arguments pour ceux qui voulurent, plus tard, supprimer la recherche de la paternité.

En résumé, mettant à part les exagérations signalées de la Jurisprudence, on peut ramener le système de l'Ancien Droit aux trois propositions suivantes :

1° La recherche de la paternité était admise.

(1) Servan. *Discours dans un procès sur une déclaration de grossesse.* Lyon, 1772, 1 vol. in-12.

(2) Dans ce sens : Arrêts 16 juin 1690 : Parlement de Paris, 15 avril 1712, Parlement de Rouen, mars 1723.

2° L'homme que la mère déclarait être l'auteur de sa grossesse devait se charger provisoirement de l'enfant.

3° En dehors de la question de provision, la preuve de la paternité devait se faire par les modes de preuves de droit commun, elles restaient à la charge de la mère qui était déboutée, si le défendeur prouvait qu'elle avait eu des relations avec d'autres.

La seconde proposition doit être condamnée, car il est contraire à tous les principes du Droit que, même en matière provisoire, on puisse soi-même se créer un titre.

Ce système trop libéral pour les preuves de la filiation et, par contre, trop rigoureux pour les droits conférés aux enfants naturels, les excluant toujours de la famille de leurs père et mère, leur refusant tout droit de succession à leur égard, ne leur accordant que des aliments, ne pouvait amener que de fâcheux résultats ; il fallait s'attendre à une réaction : cette réaction fut l'œuvre du Droit Intermédiaire.

§ 2. — Le Droit intermédiaire

Le Droit de l'Epoque Révolutionnaire orienté dans le sens de l'émancipation des classes inférieures, de la suppression de l'inégalité des personnes, contrairement au droit de notre ancien régime, se montra, vis à vis des enfants naturels, très favorable pour leur condition familiale, mais rigoureux pour la preuve de leur filiation.

Des orateurs de l'époque jetèrent un cri d'alarme et développèrent éloquemment les écarts, les erreurs de la vieille Jurisprudence, concluant à l'abolition de la recherche de la paternité. Ces Tribuns voulant, à tout prix, obtenir une réforme législative exagérèrent manifestement les dangers qui en résultaient. Cependant, si la recherche de la paternité apparaissait comme un fléau social, pourquoi les Philosophes du XVIII[e] siècle n'en dirent-ils rien ? Pourquoi les Cahiers des Etats-Généraux de 89 ne mentionnèrent-ils aucune plainte à son sujet ? Pourquoi les Assemblées Constituante et Législative ne la supprimèrent-elles pas ? La Constituante avait, cependant, le moyen de l'abolir, puisqu'elle édicta, en 1791, un Code des Délits et des Peines dans lequel elle ne considéra plus comme un délit le rapt de séduction. Si, vraiment, la recherche de la pater-

nité avait causé de si nombreux scandales, avait jeté le désarroi dans la Société, il lui était facile d'abroger les conséquences civiles de la séduction, c'est-à-dire d'interdire toute recherche Elle ne le fit pas. Car, comme le dit M. Giraud (1), « les Constituants voyaient toute la distance qu'il y avait à ne pas considérer comme criminel un homme qui n'avait violenté personne et ne pas considérer comme responsable un homme qui avait donné la vie à l'être humain ».

La Convention s'occupa des enfants naturels, mais elle le fit, selon son habitude, sans modération ni prudence, se montrant trop large pour leurs droits familiaux, trop rigoureuse pour la preuve de leur filiation.

Comment se faisait donc la preuve de la filiation naturelle ? C'est la loi du 12 Brumaire an II (3 Novembre 1793) (2) qui nous renseigne sur ce point :

« ART. 1er. — Les enfants actuellement existants, nés hors mariage, seront admis aux successions de leur père et mère ouvertes depuis le 19 juillet 1789. »

« ART. 2. — Leurs droits de successibilité sont les mêmes que ceux des autres enfants. »

« ART .8. — Pour être admis à l'exercice des droits ci-dessus dans la succession de leur père décédé, les enfants, nés hors mariage, seront tenus de prouver leur possession d'état. Cette preuve ne pourra résulter que de la représentation d'écrits publics ou privés du père où à la suite de soins donnés à titre de paternité tant à leur entretien qu'à leur éducation.

La même disposition aura lieu pour la succession de la mère. »

Il ressort de ces articles que l'enfant naturel qui voulait prouver sa filiation, tant à l'égard de son père qu'à l'égard de sa mère, devait produite un acte de reconnaissance où, à défaut, faire valoir une possession d'état. Tout autre moyen de preuve lui était refusé.

La seule preuve régulière était, à n'en point douter, la reconnaissance authentique ; on n'admettait la possession d'état que subsidiairement et transitoirement pour certains enfants naturels De même que les enfants naturels simples, les adultérins et inces-

(1) LÉON GIRAUD. *La Vérité sur la recherche de la paternité*, p. 20, 1888.
(2) DUVERGER VI, p. 331 et s.

tueux pouvaient prouver leur filiation ; la loi faisait, cependant, une distinction ; elle instituait deux systèmes de preuves suivant que les père et mère vivaient encore où étaient déjà morts lors de sa promulgation.

De la combinaison des articles 1 et 8 il résulte que les enfants naturels dont les parents étaient morts avant 1793 pouvaient prouver leur filiation, en produisant d'abord un acte de reconnaissance ou, à défaut de reconnaissance, en invoquant une possession d'état constante. Mais quel était le sort réservé à ceux dont les père et mère étaient morts après la loi du 12 Brumaire an II? Pouvaient-ils, comme les autres, à défaut d'une reconnaissance, faire valoir une possession d'état ? La loi étant obscure, la question donna lieu à de nombreuses discussions. La Jurisprudence et le pouvoir législatif se prononcèrent finalement pour la négative, disant que les parents connaissant les dispositions de la loi pouvaient reconnaître leurs enfants, s'ils voulaient les admettre dans leur famille. Cette interprétation fut également celle du Conseil des Cinq Cents, sur la demande du Tribunal de Saône-et-Loire, interprétation définitivement consacrée par la Loi du 12 Thermidor an VI.

Sa filiation établie, quels étaient, dans la période intermédiaire, les droits conférés à l'enfant naturel ? La loi du 12 Brumaire an II distinguait, d'une part, l'enfant naturel reconnu, d'autre part, l'enfant adultérin et incestueux.

1° L'enfant reconnu dans les conditions fixées par la loi entrait dans la famille de ses auteurs, il était soumis à la puissance paternelle, il héritait d'eux en concours avec les enfants légitimes, il pouvait même succéder à ses collatéraux. Du moins, ceci était vrai pour les enfants naturels dont les père et mère étaient morts avant la promulgation de la loi. Quant à ceux dont les parents étaient décédés après la loi du 12 Brumaire an II, l'article 10 réglait leur sort de la façon suivante: « A l'égard des enfants, nés hors mariage, dont les père et mère seront encore existants lors de la promulgation du Code Civil, leur état et leurs droits seront, en tous points, réglés par les dispositions au Code. » Or, le Code ne fut définitivement voté qu'en 1804 ; la condition de ces enfants resta donc en suspens jusqu'à cette époque. D'autre part, le Code beaucoup moins favorable à la filiation naturelle que la loi du 12 Brumaire an II ne leur accorda qu'une créance alimentaire très restreinte et les écarta de la famille de leurs parents. Ils

furent donc beaucoup moins bien traités que les enfants naturels dont les père et mère étaient morts de 1789 à 1793.

2° L'enfant adultérin ou incestueux qui pouvait prouver sa filiation n'entrait point dans la famille de ses auteurs ; il n'avait aucun droit à leur succession ; tout ce qu'on lui accordait, c'était le droit de réclamer des aliments représentés par le tiers en propriété de la portion qu'il aurait eue, s'il avait été légitime.

Telle fut la condition faite aux enfants naturels par la loi du 12 Brumaire an II. Trop rigoureuse pour la preuve de leur filiation, elle leur fit une situation familiale beaucoup trop favorable ; il convient, en effet, de protéger la famille, en assurant des avantages au mariage et aux enfants légitimes.

Ce système contenait une véritable révolution, un bouleversement complet des règles admises dans notre ancien droit, où l'on écartait les bâtards de la famille légitime, mais où ne fut jamais contestée la maxime de Loysel « qui fait l'enfant le doit nourrir ».

De nombreuses protestations s'élevèrent et la réaction ne se fit point attendre. La loi du 15 Thermidor an IV abolit la rétroactivité qui permettait aux enfants naturels de succéder à leurs auteurs morts depuis le 14 juillet 1789 ; désormais, ils ne pouvaient venir qu'aux successions ouvertes depuis le 4 juin 1793 et ne pouvaient recueillir sur les autres qu'une pension alimentaire égale au revenu d'un tiers d'une portion d'enfant légitime. On arriva, ainsi, à la rédaction du Code Civil.

§ 3. — Le Code Civil

Notre Code Civil présenta le caractère d'une transaction entre l'ancien droit et le droit de l'époque révolutionnaire. Il appela les enfants naturels dans une mesure variable à la succession de leur père et mère, il ne leur conféra cependant point la qualité d'héritiers, mais celle de successeurs irréguliers. Ils ne pouvaient rien recevoir par donations entre vifs ou par testament au delà de ce qui leur était accordé au titre des successions.

Tandis que le Code admit la recherche de la maternité naturelle, il prohiba celle de la paternité, sauf dans le cas d'enlèvement. Le mode de preuve normale de la paternité était la reconnaissance du père. Cette reconnaissance devait être faite par acte authentique. Le principe qui n'admettait point la déclaration judiciaire de

paternité naturelle était formulé, en ces termes, dans l'article 340 . « La recherche de la paternité est interdite. Dans le cas d'enlèvement, lorsque l'époque de cet enlèvement se rapportera à celle de la conception, le ravisseur pourra être, sur la demande des parties intéresées, déclaré père de l'enfant. »

Examinons l'esprit qui présida à l'élaboration du titre du Code relatif à la paternité et à la filiation :

« Depuis longtemps, disait le Conseiller Bigot Préameneu (1), un cri général s'était élevé contre les recherches de paternité. Elles exposaient les Tribunaux aux débats les plus scandaleux, aux jugements les plus arbitraires, à la Jurisprudence la plus variable. L'homme dont la conduite était la plus pure, celui dont les cheveux avaient blanchi dans l'exercice de toutes les vertus, n'était point à l'abri de l'attaque d'une femme impudente ou d'enfants qui lui étaient étrangers. Ce genre de calomnie laissait toujours des traces affligeantes. En un mot, les recherches de paternité étaient regardées comme un fléau social. »

La Section de Législation avait préparé un projet qui déclarait inadmissible la recherche de la paternité non avouée (2). Lorsque ce projet fut discuté en séance générale du Conseil d'Etat, le 26 Brumaire an X (3), Cambacérès, second Consul, tâcha d'atténuer les rigueurs de la prohibition, en faisant admettre des exceptions au principe, lorsque des faits graves, tels que le rapt et le viol, accompagnaient la grossesse. « Il serait immoral, disait-il, qu'un ravisseur, contre lequel la paternité aurait été prouvée à l'effet de le faire condamner à des dommages-intérêts, ne fût pas réputé père de l'enfant envers lequel il aurait été condamné. »

On approuva vigoureusement l'opinion de Cambacérès, mais Bonaparte qui présidait la séance ne partagea pas cet avis. « La Société n'a pas d'intérêt à ce que des bâtards soient reconnus », déclara-t-il.

Le maître ayant parlé, son opinion valait un ordre. Le Conseil d'Etat vota que le principe de l'interdiction ne recevrait aucune exception et cela, malgré le Ministre de la Justice, malgré le Président de la Section de Législation, malgré Cambacérès qui voulaient faire admettre des exceptions dans le cas d'écrits privés du

(1) V. Locré. *Législation de France*. — Paris, 1827, t. VI, p. 213.
(2) Locré. Eod., p. 30.
(3) Locré. Eod., p. 119-124.

père et dans le cas où la grossesse aurait été précédée d'une promesse de mariage.

Dans la rédaction définitive du Code l'exception d'enlèvement fut, cependant, introduite, mais grâce aux vives instances du Tribunat.

Ce fut un esprit de parti, d'indécision, de contradiction qui présida à la rédaction de l'article 340. Ceux qui combattirent la recherche de la paternité n'appuyèrent leurs arguments que sur la crainte du scandale et du chantage, mais ils ne parlèrent point du droit de l'enfant, de l'obligation naturelle qui incombe à ses parents de lui apporter secours et assistance. Tout se ramena à des considérations de procédure, au désir de ne pas troubler les familles et à l'espoir bien illusoire de donner satisfaction à la morale.

§ 4. L'Œuvre de la Jurisprudence

La « maxime de fer », comme l'appelait le Tribun Andrieux, contenue dans l'article 340 devait être heureusement adoucie par la Jurisprudence. Sans doute, la prohibition contenue dans ce texte était absolue et l'enfant aurait demandé en vain un adoucissement à sa sévérité, mais la mère n'avait-elle pas à sa disposition une action réparatrice contre son séducteur ? En d'autres termes, n'avait-elle pas le droit de demander des dommages et intérêts à celui qui avait abusé de sa confiance ?

En déclarant une telle action recevable, c'était adoucir le sort de l'enfant, puisque c'était donner à la mère les subsides nécessaires à l'entretien de celui-ci, c'était parer aux tristes inconvénients qui résultaient de l'abandon et de la mère et de l'enfant, c'était, en un mot, tempérer le système draconien du Code. La question se posa dès le lendemain de sa promulgation.

La Jurisprudence, tout d'abord, appliqua strictement le principe et refusa à la fille séduite tous dommages et intérêts. Le 26 mars 1806 (1), la Cour de Cassation rendit l'arrêt suivant « La Cour..... Attendu que toute recherche de paternité est abolie, non seulement par rapport aux droits successifs, mais encore relativement aux aliments pour l'enfant, aux frais de gésine et aux dommages-

(1) Cass. 26 mars 1806. — Dalloz, au mot Paternité, n° 598-1.
En ce sens : Cass. 10 mars 1808. S. 1808. 1. 231.
Cass. 24 août 1854. D. 1855. 2. 178.

intérêts pour la mère, par la raison que la paternité étant indivisible, un homme ne peut être père pour un cas et ne pas l'être pour un autre cas ; qu'en condamnant X... à des dommages-intérêts et aux frais de gésine, le Tribunal a commis un excès de pouvoir et violé l'article 340, par ces motifs casse.....

La Jurisprudence parut définitivement fixée en ce sens jusqu'en 1845. Puis, un brusque revirement s'opéra. Devant les funestes conséquences de l'article 340, les tribunaux s'appliquèrent à trouver une solution qui, sans porter atteinte à l'interdiction de la loi, permettrait de secourir la mère et par là-même l'enfant. Ils séparèrent alors la recherche de la paternité de l'action en dommages et intérêts et, en se basant sur l'article 1382 du C. C. (1), ils reconnurent à la fille séduite le droit de demander à son séducteur réparation du préjudice causé.

La distinction fut nettement posée par la Cour de Cassation, le 26 juillet 1864 (2). « Attendu que l'arrêt attaqué, loin d'autoriser la recherche de la paternité, a déclaré formellement, au contraire, que cette recherche était positivement prohibée par la loi, qu'il n'a fondé la condamnation prononcée que sur le préjudice causé par le séducteur, que, considérant cette cause d'obligation comme fondée sur l'article 1382 du C. C., il a déclaré qu'on ne devait pas la chercher dans des suppositions qui la rendraient nulle comme contraire aux lois et aux bonnes mœurs, d'où il suit que le dit arrêt n'a pas violé l'article 340. »

La jurisprudence ne varia plus depuis. Elle persévéra, au contraire, dans la voie qu'elle s'était tracée, se montrant de plus en plus large dans l'appréciation de la faute reprochée au séducteur (3).

La femme qui voulait invoquer les bénéfices de l'article 1382 devait, d'une part, prouver la faute de l'homme et, d'autre part, le préjudice que la séduction lui avait causé.

Il fallait, tout d'abord, qu'une faute fut imputable au séduc-

(1) Art. 1382 C.C. : « Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »
(2) Cass. 26 juillet 1864. D. 64. 1. 347.
(3) Bordeaux, 14 novembre 1864. S. 65. 2. 7.
Toulouse, 24 novembre 1864. S. 65. 2. 7.
Nîmes, 7 janvier 1867. S. 67. 2. 34.
Aix, 11 août 1873. D. 76. 2. 84.
Paris, 4 juin 1892. D. 92. 2. 558.
Grenoble, 2 février 1897. D. 98. 2. 57.
Nîmes, 12 mars 1901. S. 1902. 2. 207.

teur. Pas d'action, si la femme avait profité de sa supériorité d'âge ou de son influence pour amener à elle son prétendu séducteur (1). Pas d'action, si la femme s'était donnée par esprit de lucre (2) où si l'on ne pouvait reprocher à l'homme aucune manœuvre dolosive. Pas d'action, enfin, s'il y avait eu faute commune, c'est-à-dire entraînement mutuel (3).

La Jurisprudence, cependant, se montra de plus en plus large dans l'appréciation de la faute ; c'est ainsi que les promesses de mariage apparaissaient comme constituant un fait illicite, capable de donner lieu à une réparation au profit de la femme, lorsqu'elles avaient amené sa chute. Il fallait, évidemment, qu'elles eussent précédé les rapports sexuels (4). C'est ainsi encore qu'il y avait faute commise par l'homme, lorsqu'il avait abusé de sa qualité de maître (5) ou de parent (6) pour arriver à ses fins.

En second lieu, pour que l'action en dommages et intérêts intentée par la femme fût recevable, il fallait qu'elle eût éprouvé un préjudice. Le préjudice causé à une fille-mère peut être de deux sortes : moral, si l'on s'attache à la honte qui rejaillit sur une maternité irrégulière ; matériel, si l'on envisage les frais de gésine, l'entretien et l'éducation de l'enfant. Tout d'abord, la Jurisprudence ne voulut considérer que le préjudice moral pour évaluer le montant des dommages et intérêts, s'abstenant ainsi de toucher à la question de paternité. Un arrêt de la Cour de Paris du 16 mars 1892 (7) se prononça nettement en ce sens. « Attendu, dit cet arrêt, que la demande de X a un double objet : qu'elle tend, d'une part, à la réparation du préjudice causé à la jeune fille par des relations qui l'auraient déshonorée et, d'autre part, à l'obtention d'une pension pour l'enfant qui en est issu ; que si cette deuxième partie de la demande touche à une ques-

(1) Caen, 5 juillet 1875. D. 75. 2. 331.
(2) Cass. 2 février 1853. D. 53. 1. 57.
Cass. 23 janvier 1887. S. 87. 1. 365.
Cass. 2 janvier 1897. D. 1. 126.
(3) Lyon, 16 avril 1861. D. 61. 3. 123.
Caen, 5 juillet 1875. S. 75. 2. 331.
Bourges, 1er décembre 1881. S. 82. 2. 156.
Douai, 18 mars 1895. D. 95. 2. 352.
(4) Orléans, 2 mars 1881. D. 82. 2. 244.
Bourges, 6 juin 1881. D. 82. 2. 117.
Douai, 18 mars 1895. D. 95. 2. 352.
Bourges, 28 mai 1879. D. 80. 2. 111.
(5) Aix, 21 mars 1874. D. 76. 2. 85.
(6) Bourges, 28 mai 1879. D. 80. 2. 3.
(7) Paris, 16 mars 1892. D. 93. 2. 541.

tion de paternité et tombe, dès lors, sous la prohibition de l'article 340, la première vise simplement des faits de séduction par abus d'autorité qui auraient engagé la responsabilité de Y aux termes de l'article 1382, que cette séduction, à supposer qu'elle fût établie, n'implique pas, nécessairement, que Y soit le père de l'enfant dont la fille séduite a plus tard accouché ; en conséquence, repousse la demande de pension faite au nom de l'enfant, admet celle qui est faite par la mère. »

Les Tribunaux arrivèrent, par la suite, à tenir compte du préjudice matériel, aboutissant, ainsi, indirectement, à une constatation de paternité (1). Des arrêts allèrent jusqu'à déclarer que, s'ils condamnaient le séducteur à réparer le préjudice causé à la fille par le fait même de la grossesse et de l'accouchement, c'était parce qu'ils considéraient cet homme comme étant père de l'enfant. Certains, même, tinrent pour valables les promesses par acte sous seing privé faites par le père d'entretenir et d'élever son enfant.

L'action pouvait être exercée non seulement par la mère, mais encore par l'enfant, toutes les fois que ces promesses lui avaient été faites directement (2). Les engagements du père devaient être précis, formels, ne laissant aucun doute sur ses intentions (3).

D'autres arrêts plus hardis encore décidèrent même, qu'à défaut d'écrit faisant preuve complète de l'engagement, la preuve pouvait être testimoniale, à condition qu'il y eût un commencement de preuve par écrit (4). Certains autres tinrent pour valable l'engagement civil pris par le père d'entretenir son enfant, lorsque cet engagement résultait d'un ensemble de faits précis, concordants, alors même qu'il n'y avait ni promesse écrite et même orale (5).

L'impression qui se dégage de l'œuvre de la Jurisprudence est

(1) Montpellier, 10 mai 1851. D. 55. 2. 177.
Caen, 10 juin 1850. D. 55. 2. 177.
Nancy, 12 novembre 1896. D. 96. 2. 520.
Nîmes, 18 mars 1901. S. 1902. 2. 207.
(2) Paris, 14 février 1877. D. 77. 2. 96.
Nancy, 12 novembre 1896. D. 96. 2. 520.
Paris, 30 juin 1893. D. 94. 2. 526.
(3) Bordeaux, 5 août 1847. D. 48. 2. 97.
Douai, 3 décembre 1853. D. 55. 2. 133.
Sens, 13 juin 1901. *Gazette du Palais*, 1901. 2. 468.
(4) Bordeaux, 11 mars 1896. *Recueil de Bordeaux*, 96-1-268. 13 mars 1900. *Pandectes Françaises*, 1902. 2. 212.
(5) Lyon, 30 mai 1895. D. 96. 2. 278.

celle d'un mouvement de réaction violent contre l'article 340. Elle le considéra comme illogique, contraire à l'équité et à l'utilité sociale. Elle essaya d'en atténuer les rigueurs, elle n'hésita pas, dans certains cas, à se mettre en contradiction flagrante avec lui. Le travail de nos Tribunaux fut immense. Il prouva que le système du Code ne répondait plus aux besoins de la pratique, qu'il devait faire place à un système nouveau dont il posa les premières bases. Nous devons soigneusement noter l'œuvre de la Jurisprudence, car elle constitue l'argument le plus probant contre les détracteurs de la loi nouvelle et la meilleure justification de la réforme.

II. LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

Nous allons examiner maintenant les diverses Législations étrangères et la façon dont elles règlent la condition de l'enfant naturel et la recherche de sa filiation paternelle. Pour la clarté de notre étude, nous répartirons les États en trois groupes, suivant leur communauté de langue et d'origine. Nous aurons le Groupe Germanique, puis le groupe Anglo-Saxon et enfin le groupe Latin.

Groupe Germanique

Autriche-Hongrie. — Lorsque sa filiation maternelle est établie, l'enfant naturel entre dans la famille de sa mère, au même titre que les enfants légitimes (1). Vis-à-vis de son père, le Code de 1811 ne lui donne qu'une simple créance alimentaire (2). Pour avoir droit à cette créance, il doit prouver sa filiation ; tous les moyens de preuves lui sont permis, bien plus, il y a présomption de paternité, lorsque le père présumé a cohabité avec la mère pendant la période de la conception. A la demande formée contre lui le défendeur peut opposer l'inconduite de la femme pendant la période de la conception, il peut aussi prouver son impossibilité d'avoir eu des relations avec elle pendant la même période.

(1) Art. 160. C. C. Autrichien.
(2) Art. 163, 165. C. C. Autrichien.

Allemagne. — Le législateur allemand de 1901 a, à peu près, adopté le système autrichien.

Vis-à-vis de sa mère, l'enfant naturel a tous les droits d'un enfant légitime, même s'il est adultérin ou incestueux. Il faut, évidemment, que sa filiation soit établie (1).

Le père n'est tenu qu'à une obligation alimentaire (2). L'enfant peut toujours prouver sa filiation, qu'il soit adultérin, incestueux, qu'il soit né à la suite d'un enlèvement, d'un viol, d'une séduction, d'un concubinage, d'une union passagère.

L'action est intentée par le tuteur. Cette preuve faite, elle n'aboutit point à faire constater le lien qui unit le père à l'enfant, mais à établir que l'homme a engagé sa responsabilité en cohabitant avec la mère pendant la période de la conception. Le défendeur peut opposer l'exception d'impossibilité et l'exception d'infidélité. Il peut, d'abord, faire valoir que, par suite de son éloignement ou de son impuissance naturelle, il lui a été impossible d'avoir eu avec la femme des rapports sexuels. Il peut, également, établir que, pendant la période de la conception, la mère a eu des relations avec d'autres individus qu'il doit désigner nominalement. Il ne peut pas se prévaloir de l'inconduite notoire de la fille-mère, s'il ne peut pas indiquer nominalement les individus qui ont cohabité avec elle pendant la période de la conception.

Sa filiation établie, l'enfant naturel n'entre point dans la famille de son père (3) ; il n'a pas le droit de porter son nom, il n'est pas son héritier, il ne peut que lui réclamer une pension alimentaire calculée d'après les ressources et la situation de la mère ; et ces dispositions sont vraies, aussi bien pour l'enfant qui a établi judiciairement sa filiation, que pour celui qui a été reconnu volontairement par son père.

La pension alimentaire est due à l'enfant jusqu'à l'âge de 16 ans. Arrivé à cet âge, celui-ci ne peut plus rien réclamer, sauf s'il est incapable de pourvoir lui-même à ses besoins (4). Les héritiers du père sont tenus de payer le montant de la créance.

Confédération Helvétique. — Sa filiation établie, l'enfant

(1) § 1706. C. C. Allemand. § 11. C. C. Art. 3. Loi du 1er juin 1870, sur la nationalité. Art. 1305.
(2) Art. 1708. C. C. Allemand.
(3) Art. 1589. C. C. Allemand.
(4) Art. 1708. C. C. Allemand.

naturel a, vis-à-vis de sa mère, tous les droits d'un enfant légitime.

Comme le droit allemand, le Code Civil Suisse admet la libre recherche de la paternité. L'enfant ne rentre pas dans la famille de son père, il a simplement contre celui-ci une créance alimentaire. Cependant, plus large que le système allemand, le droit Suisse fait produire ses pleins effets à la reconnaissance volontaire contenue dans un acte authentique (1). Bien plus, et ceci constitue son originalité, il assimile à la reconnaissance volontaire la déclaration judiciaire de paternité dans trois cas : S'il y a eu acte criminel, promesses de mariage, séduction par abus d'autorité.

Pour faire la preuve de sa filiation, l'enfant peut user de tous les moyens de preuves ordinaires, il est même aidé dans l'exercice de l'action par la présomption de paternité résultant de la cohabitation de l'homme et de la femme pendant la période de la conception (2).

A la demande, le défendeur peut opposer l'inconduite notoire (3) de la mère pendant cette même époque.

L'action en recherche de paternité peut être intentée par la mère et par l'enfant (4). Elle doit l'être dans le délai d'un an (5) après l'accouchement. Elle est dirigée contre le père ou ses héritiers (6).

Lorsque l'action est accueillie, quel est, vis-à-vis du père, la situation de l'enfant? Dans le cas normal, ce dernier ne peut exiger qu'une pension alimentaire nécessaire à son entretien et à son éducation, jusqu'à sa dix-huitième année (7). Cette pension peut être supprimée ou diminuée, s'il survient un fait nouveau ; par exemple, lorsque l'enfant peut, avant l'âge de 18 ans, subvenir à ses besoins (8). Les héritiers du père peuvent se libérer en lui offrant la part successorale qu'il aurait eue s'il avait été reconnu volontairement (9).

Dans les trois cas exceptionnels (acte criminel, promesses de mariage, séduction par abus d'autorité) l'enfant naturel a tous les droits d'un enfant reconnu. Il prend le nom du père (10). Il

(1) Art. 329 et 347. 305. C. C. Suisse.
(2) Art. 345. Art. 313. C. C. Suisse.
(3) Art. 315. C. C. Suisse.
(4) Art. 311. C. C. Suisse.
(5) Art. 308. C. C. Suisse.
(6) Art. 307, 310, 315, C. C. Suisse.
(7) Art. 317 et suivants.
(8) Art. 320.
(9) Art. 322.
(10) Art. 325.

acquiert des droits successoraux sur les biens de ce dernier et des parents paternels représentant la moitié de la part d'un enfant légitime (1). Sa part peut être augmentée par donation ou testament (2).

Dans le cas où le défendeur était marié lors de la procréation, les effets de la reconnaissance volontaire ne s'appliquent plus : L'enfant adultérin n'a droit qu'à des aliments (3).

Étude du Groupe Anglo-Saxon

Angleterre. — C'est l'acte du Parlement de 1872 qui s'occupe de la paternité naturelle. Le droit d'exercer l'action en recherche de paternité est accordé à la mère et ce dans un délai très court: durant la grossesse et les douze mois après l'accouchement. Passé ce délai, l'action ne peut plus être intentée que par la Paroisse. Tous les moyens de preuves sont admis, la possession d'état est une présomption de paternité. Le défendeur peut invoquer l'inconduite de la femme et son impossibilité d'avoir eu avec elle des relations sexuelles.

L'action accueillie, l'enfant ne rentre jamais dans la famille de ses auteurs. Il a seulement contre eux une créance alimentaire fixe de 6 shillings par semaine. Sa condition ne peut être améliorée que par l'adoption ou la légitimation accordée par l'autorité royale (4).

Canada. — Le Code de 1866 est, à peu de chose près, le système anglais. Cependant, l'enfant qui veut prouver sa filiation paternelle ne peut se servir de la preuve testimoniale « que s'il existe un commencement de preuve par écrit ou des présomptions et indices graves résultant de faits dès lors constants. »

États-Unis. — C'est également le droit anglais qui est le droit commun pour la condition des enfants naturels ; cependant, dans certains États, on adoucit le système anglais, en empruntant au droit Germanique certaines modifications. C'est ainsi que, dans

(1) Art. 461, al. 2 et 3.
(2) Art. 462.
(3) Art. 323, al 2.
(4) Etat 4 et 5. *William IV.* (76. p. 71 et 57).

l'Illinois, la créance alimentaire n'est pas fixe, mais bien proportionnée aux ressources du père (1).

Groupe Latin

Hollande. — Le Code Civil Hollandais de 1838 autorise la recherche de la maternité (2), mais il interdit celle de la paternité (3), sauf dans les cas d'enlèvement et viol. Une loi de 1884 a ajouté le cas de séduction par abus d'autorité. La reconnaissance volontaire par acte authentique d'un enfant naturel a les mêmes effets que la reconnaissance de notre Droit français (4).

Italie. — Le Code Italien de 1865 s'est inspiré de notre Code Civil : Les enfants naturels peuvent être reconnus par leur père et mère : S'il n'y a pas eu de reconaissance volontaire, ils peuvent toujours rechercher leur filiation à l'égard de leur mère (5), mais la recherche de la paternité leur est interdite (6), sauf dans les cas de viol et d'enlèvement. Lorsque l'enfant a établi sa filiation, ses droits sont semblables à ceux qu'il aurait eus s'il avait été reconnu volontairement.

Pologne. — La loi du 23 juin 1825 reproduit presque identiquement le système de notre Code de 1804. L'enfant peut être volontairement reconnu par ses auteurs. Sil n'a pas été reconnu par sa mère, il peut toujours, à son égard, établir sa filiation ; ce droit lui est enlevé quand il s'agit de rechercher sa filiation paternelle ; cependant, l'article 243 décide que, lorsque l'enfant est né à la suite de fiançailles régulières auxquelles n'a pas succédé le mariage, il peut être admis à faire la preuve de sa filiation paternelle. Cette filiation établie, il n'entre pas dans la famille de son père, mais a simplement contre lui une créance alimentaire.

Espagne. — Le Code Civil espagnol du 24 juillet 1889 autorise la recherche de la maternité (7), mais interdit celle de la paternité (8), sauf dans les nombreuses exceptions ci-après :

(1) Loi du 3 avril 1872.
(2) Art. 343. C. C. P. B.
(3) Art. 342. C. C. P. B.
(4) Art. 336. C. C. P. B.
(5) Art. 190. C. J.
(6) Art. 189. C. J.
(7) Art. 136. C. E.
(8) Art. 134-135. C. E.

1° Quand il existe un écrit émané du père et reconnaissant sa paternité ;

2° Quand l'enfant naturel se trouve en possession continue d'état d'enfant naturel du père qu'il réclame et qu'il l'a justifiée par des actes émanés de ce père ou de sa famille ;

3° Dans le cas de viol, d'attentat ou de rapt conformément aux dispositions du Code pénal (art. 340, § 2).

En ce qui concerne les droits conférés aux enfants naturels qui ont établi judiciairement leur filiation, c'est le système français qui est intégralement reproduit.

Portugal. — D'après le Code Civil Portugais de 1867, la recherche de la maternité est admise (1) par contre, celle de la paternité est interdite (2), sauf dans de larges exceptions (3).

1° S'il existe un écrit émané du père dans lequel il reconnaît expressément sa paternité ;

2° Si l'enfant a la possession d'état dans les termes de l'article 115 ;

3° Au cas de viol ou de rapt, si l'époque de la naissance coïncide, dans les termes de l'article 101, avec la date de l'acte criminel.

Les enfants naturels peuvent faire l'objet d'une reconnaissance volontaire de la part de leurs auteurs (4).

C'est encore un système à peu près identique à celui de notre droit qui règle leurs conditions (5).

Belgique. — La Belgique régie par le Code Civil français se trouvait, par conséquent, en ce qui concerne la recherche de la paternité, sous le régime de l'article 340. Une loi du 6 avril 1908 a amélioré la condition des enfants naturels. La recherche de la paternité est admise, mais elle produit des effets différents dans deux catégories de circonstances. Dans les unes, on lui fait produire tous ses effets d'état civil ; dans les autres, on en réduit toute la portée à une obligation alimentaire. C'est ce qui résulte des articles 340 et 340 *bis*.

(1) Art. 131, C. P.
(2) Art. 130, al. 1.
(3) Art. 130, al. 2.
(4) Art. 123.
(5) Art. 1989, 1990, 1991.

L'article 340 nous dit, en effet : « La recherche de la paternité n'est admise que dans les cas suivants :

1° S'il y a possession d'enfant naturel dans les conditions prévues par l'article 321 (1) ;

2° Si, pendant la période légale de la conception, il y a eu enlèvement par violence, ruse ou menace, détention, séquestration arbitraire ou viol. »

L'article 340 *bis* établit que : « L'enfant naturel peut réclamer de celui qui a eu des relations avec sa mère pendant la période légale de la conception une pension annuelle pour son entretien et son éducation jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis. La preuve de ces relations ne peut résulter que de l'une des circonstances suivantes :

1° de leur aveu dans des actes ou des écrits émanés du père ;

2° de leur caractère habituel et notoire ;

3° de l'attentat à la pudeur consommé sans violence sur la personne d'une fille de moins de 14 ans accomplis ;

4° de la séduction de la mère par promesses de mariage, manœuvres frauduleuses et abus d'autorité. »

Le défendeur peut toujours opposer à la demande l'inconduite de la mère pendant la période légale de la conception.

L'enfant a trois mois, à partir de la naissance, pour faire déclarer la paternité naturelle. L'instance est précédée devant le Président du Tribunal d'une comparution qui rappelle assez la tentative de conciliation en matière de divorce.

Lorsque l'enfant est admis à rechercher son père, la mère peut réclamer à son séducteur les frais de son accouchement et de son entretien pendant les quatre semaines après la délivrance ; elle peut, également, en s'appuyant sur l'article 1382, lui demander des dommages-intérêts.

Cet examen rapide des diverses législations étrangères nous permet de constater que la plupart d'entre elles admettent la

(1) Art. 321. C. B. « Pour qu'il y ait possession d'état, il faut que l'individu ait toujours porté le nom du père auquel il prétend appartenir ; que le père l'ait traité comme son enfant et ait pourvu, en cette qualité, à son éducation, à son entretien et à son établissement ; qu'il ait été reconnu constamment comme tel dans la Société, qu'il ait été reconnu comme tel par la famille. »

recherche de la paternité naturelle. Certaines lui font produire tous les effets d'une reconnaissance volontaire, d'autres ne donnent à l'enfant qu'une créance alimentaire, d'autres, enfin, adoptent un système mixte. Aucune ne proclame, comme le faisait notre article 340, l'irresponsabilité complète du père naturel. Si toutes ne font pas produire à l'action ses pleins effets, la plupart ne laissent pas l'enfant dénué de ressources, elles obligent l'homme à contribuer à son entretien et à son éducation, parant ainsi aux douloureuses conséquences résultant pour la mère et l'enfant de l'abandon complet du séducteur.

CHAPITRE II

I. POURQUOI IL FALLAIT UNE RÉFORME

L'enfant est le fruit de l'union de l'homme et de la femme, Chacun, dans l'acte de la procréation, prend une égale initiative. L'homme engendre, la femme conçoit. Du fait même de cette naissance, dérivent certaines obligations : obligations de nourrir l'enfant, de pourvoir convenablement à son éducation. Sans aucun doute, ces obligations incombent au père et à la mère. C'est là un principe de droit naturel que personne n'a jamais contesté.

En dégageant l'homme de toute responsabilité à l'égard de son enfant, l'article 340 aboutissait à la négation pure et simple de ce principe. Outre qu'il était d'une injustice flagrante, il était, pour la fille-mère et pour l'enfant, une cause de déchéance et de honte qui devaient fatalement les amener à l'inconduite et trop souvent au crime.

Comme il se répétait souvent hélas ! ce pitoyable roman de la fille séduite, puis abandonnée ! L'homme, pour arriver à ses fins, faisait de belles promesses ; dans le cas où un enfant surviendrait, il ne l'abandonnerait pas. Mais un beau jour il apprenait que sa maîtresse était enceinte. Envolées alors les belles intentions. Le séducteur soucieux de l'opinion publique, de son bien-être, de sa tranquillité, essayait de délier, peu à peu, des chaînes qui lui paraissaient trop lourdes à porter. Finalement, il disparaissait. Quel douloureux calvaire allait être celui de l'abandonnée ! Son état la faisait mépriser de son entourage, ses parents indignés lui fermaient leur porte. Rebutée par les siens, délaissée par son amant, la malheureuse recourait trop sou-

vent à l'avortement. Quelquefois elle levait sur celui qui l'avait déshonorée une main homicide et c'était alors l'infamie de la Cour d'assises. Respectueuse de sa maternité, elle accouchait, le plus souvent, sur un lit d'hôpital ; personne n'était auprès d'elle pour la réconforter. Si, malgré son désespoir (1), elle ne tuait pas l'enfant qu'elle venait de mettre au monde, l'ère des sacrifices allait commencer pour ces deux êtres. Comme il fallait vivre, l'abandonnée se mettait en quête d'un travail que, trop souvent, on lui refusait. La fille qui a « péché » est si peu recommandable ! Elle se donnait alors au premier homme venu et, de chute en chute, en arrivait à la prostitution la plus dégradante. Quelquefois elle restait honnête, elle gagnait un salaire de famine et l'enfant végétait faute de soins, voué à une mort presque certaine (2). Si le petit être affirmait, quand même, son désir de vivre, il grandissait sans protection, sans direction paternelle, montré du doigt, méprisé de ses camarades : un garçon, il ne tardait pas à devenir un vagabond, un repris de justice ; une fille, elle allait, trop souvent, grossir le nombre des prostituées. Et le père qui avait semé ces germes de souffrance ou de mort continuait à vivre tranquille et impuni, personne ne l'inquiétait ; bien plus, la loi, le couvrant de son égide, l'incitait à renouveler ses tristes exploits.

II. OBJECTIONS CONTRE LA RÉFORME

Mais puisque la prohibition de la recherche de la paternité était une cause de trouble et de désordre social, pourquoi donc resta-t-elle aussi longtemps en vigueur dans notre législation? C'est qu'elle trouva de nombreux défenseurs, c'est que bien des objections furent soulevées, toutes les fois que l'on parla de la supprimer. Nous allons examiner brièvement ces objections et la valeur de chacune d'elles.

On prétendit que l'exercice de l'action en recherche de paternité permettrait la révélation de faits dangereux pour la morale publique. Pourquoi donc n'invoqua-t-on pas ce même prétexte

(1) En 1906, il y eut 593 infanticides, 129 abandons d'enfants et 28 expositions d'enfants (chiffres fournis par M. Rivet).

(2) La mortalité est deux fois plus élevée chez les enfants naturels que chez les enfants légitimes.

en matière répressive, dans les attentats aux mœurs par exemple, en matière civile, dans les actions en divorce, en séparation de corps, en désaveu de paternité ?

On soutint aussi que la réforme serait une prime à la calomnie et au chantage. Une femme se sachant enceinte choisirait le plus riche de ses amants et essayerait de lui faire attribuer une fausse paternité. Nous n'en sommes plus, heureusement, au système de l'ancien Droit et les Tribunaux ont, à leur disposition, tous les moyens d'enquêtes susceptibles de déjouer les calculs d'une fille. D'ailleurs, les abus inhérents à l'exercice d'un droit ne doivent pas faire méconnaître ce droit.

Les partisans de l'article 340 dirent encore que la prohibition de la recherche de la paternité retenait les femmes et les empêchait de se livrer au libertinage. C'était l'opinion de Cambacérès qui déclarait : « Les mœurs auront des ennemis de moins et les femmes deviendront plus réservées, lorsquelles sauront qu'en cédant, sans prendre de précautions pour assurer l'état de leur postérité, elles en seront seules chargées. » La prédiction de Cambacérès ne devait pas se réaliser. Dès 1803, Malleville affirmait : « Il n'est pas constant que les filles soient devenues plus chastes. » Les statistiques donnaient, au contraire, des chiffres tristement éloquents. En 1879, le recensement de Paris accusait 56.329 naissances dont 14.653 illégitimes, c'est-à-dire plus du quart ; en 1909, du 3 au 9 janvier, on relevait 749 naissances légitimes et 263 irrégulières, soit une augmentation du tiers ; du 31 janvier au 6 février : 811 légitimes et 279 illégitimes ; enfin naissaient, du 26 décembre 1909 au 1er janvier 1910, 736 enfants légitimes et 257 naturels (1).

C'était donc l'impunité accordée au père qui l'encourageait dans ses tentatives de séduction. Sachant maintenant qu'il doit prendre sa part de responsabilité dans les conséquences de la faute, il se montrera plus réservé et les mœurs y trouveront certainement leur compte.

Reprenant l'idée de Bonaparte, beaucoup affirmèrent que l'État n'avait aucun intérêt à ce que les enfants naturels fussent reconnus ; mais l'État a toujours intérêt à ce que justice soit rendue à chacun ; autrement, il faudrait supprimer les trois quarts des articles du Code ; d'autre part, la dépopulation le préoccupe au

(1) Chiffres fournis au Sénat le 7 juin 1910, par M. Rivet.

plus haut point et il est prouvé que la mortalité est deux fois plus élevée chez les enfants naturels que chez les enfants légitimes. D'un autre côté, les abandonnés sont recueillis par l'Assistance publique et grèvent le budget ; ils deviennent, le plus souvent, des criminels et des déclassés, or, la Société est fort intéressée à ne pas être menacée dans sa sécurité.

On prétendit que la réforme porterait atteinte à la quiétude de la famille légitime : permettre à un enfant naturel de rechercher son père serait une cause de discorde dans le ménage, de divorce, peut-être. La famille étant la base de la Société, on devait respecter sa tranquillité. Comment expliquer alors que le Code ait toujours tenu pour valable la reconnaissance d'un enfant naturel faite par l'un des époux (1), qu'il ait admis aussi, pendant le mariage, la recherche de la maternité (2).

Nous arrivons, enfin, à l'objection la plus sérieuse : l'impossibilité matérielle de prouver la paternité. « La nature, comme le dit Bigot-Préamener, ayant couvert d'un voile impénétrable la transmission de notre existence. » Oui, sans aucun doute, la preuve directe en est impossible, on ne peut s'appuyer que sur des présomptions graves, concordantes, équivalant à une certitude ; mais, en admettant la validité de ces présomptions, on n'a fait que suivre l'exemple du Code qui, lui-même, s'y attache, lorsqu'il déclare que l'enfant né pendant le mariage a pour père le mari (3), lorsqu'il reconnaît comme bien fondée l'action en recherche de paternité dans le cas d'enlèvement.

Nous ne nous attarderons pas plus longtemps à réfuter ces objections. Pour les confondre en bloc, nous n'avons qu'à invoquer l'œuvre de la Jurisprudence qui, en permettant à la femme de demander à son séducteur des dommages et intérêts, autorisa des procédures dans lesquelles auraient dû apparaître tous les scandales, tous les dangers préconisés par les partisans de l'article 340 ; or, jamais on ne contesta la bienfaisance de son œuvre, jamais on ne cria à la ruine de la Société.

Une réforme s'imposait donc urgente, nécessaire ; on l'attendait depuis si longtemps que la loi du 16 novembre 1912 ne surprit personne. Son apparition fut, au contraire, un soulagement pour la conscience (4).

(1) Art. 337. C. C..
(2) Art. 341. C. C.
(3) Art. 312. C. C.
(4) Pour les travaux préparatoires de la loi, voir l'Annexe à la fin de cette thèse.

III. TEXTE DE LA LOI — CONSIDÉRATIONS GÉNÉRALES

La loi du 16 novembre 1912 qui, dans certains cas, autorise la recherche de la paternité, a pris le titre de « Loi relative à la reconnaissance judiciaire de la paternité », dénomination préconisée par la Commission, en deuxième délibération, et ce pour donner satisfaction aux sénateurs les plus timorés que le mot recherche aurait, sans doute, indisposés.

Cette loi est ainsi rédigée :

Article premier. — L'article 340 du Code civil est remplacé par les dispositions suivantes :

« La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée :

« 1° Dans le cas d'enlèvement ou de viol, lorsque l'époque de l'enlèvement ou du viol se rapportera à celle de la conception ;

« 2° Dans le cas de séduction accomplie à l'aide de manœuvres dolosives, abus d'autorité, promesse de mariage ou fiançailles, et s'il existe un commencement de preuve par écrit, dans les termes de l'article 1347 ;

« 3° Dans le cas où il existe des lettres ou quelque autre écrit privé émanant du père prétendu et desquels il résulte un aveu non équivoque de paternité.

« 4° Dans le cas où le père prétendu et la mère ont vécu en état de concubinage notoire pendant la période légale de la conception ;

« 5° Dans le cas où le père prétendu a pourvu ou participé à l'entretien et à l'éducation de l'enfant en qualité de père.

« L'action en reconnaissance de paternité ne sera pas recevable :

« 1° S'il est établi que, pendant la période légale de la conception, la mère était d'une inconduite notoire ou a eu commerce avec un autre individu ;

« 2° Si le père prétendu était, pendant la même période, soit par suite d'éloignement, soit par l'effet de quelque accident, dans l'impossibilité physique d'être le père de l'enfant.

« L'action n'appartient qu'à l'enfant. Pendant la minorité de l'enfant, la mère, même mineure, a seule qualité pour l'intenter

« Elle devra, à peine de déchéance, être intentée dans les deux années qui suivront l'accouchement.

« Toutefois, dans les cas prévus aux paragraphes 4 et 5 ci-dessus, l'action pourra être intentée jusqu'à l'expiration des deux années qui suivront la cessation, soit du concubinage, soit de la participation du prétendu père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

« A défaut de reconnaissance par la mère, ou si elle est décédée, interdite ou absente, l'action sera intentée conformément aux dispositions de l'article 389.

« Si l'action n'a pas été intentée pendant la minorité de l'enfant, celui-ci pourra l'intenter pendant toute l'année qui suivra sa majorité. »

Article 2. — L'article 39, paragraphe premier, de la loi du 29 juillet 1881, est complétée par les mots « ..... ainsi que des débats des procès en déclaration de paternité. »

Article 3. — Le paragraphe 2 de l'article 400 du Code pénal est complété par la disposition suivante :

« La même peine pourra être appliquée par le Tribunal civil, saisi d'une demande en déclaration de paternité, au demandeur convaincu de mauvaise foi. L'interdiction de séjour pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, dans un rayon déterminé, pourra en outre être prononcée dans ce dernier cas. »

Article 4. — La présente loi est applicable à l'Algérie et dans les autres possessions françaises.

Le pouvoir local, en promulguant la loi, aura néanmoins le droit de dire qu'elle ne s'appliquera qu'au seul cas où la mère et le père prétendu seront de nationalité française ou appartiendront à la catégorie des étrangers assimilés aux nationaux français. »

MM. Rivet et Bérenger, ainsi que la Commission du Sénat avaient renfermé dans une loi spéciale toutes les dispositions relatives à la recherche de la paternité ; M. Jeanneney déposa un contre-projet tendant, au contraire, à faire entrer dans le Code la législation nouvelle ; en faveur de sa proposition, il invoqua, avec raison, tous les inconvénients qui résulteraient, tant pour

les praticiens que pour les intéressés, de noyer dans des recueils législatifs un texte aussi important. Malgré certaines objections tenant à la longueur et à la complexité de la loi, son contre-projet fut adopté. C'est donc dans un nouvel article 340 que sont contenues les dispositions de la loi nouvelle.

Le nouvel article 340 commence en ces termes : « La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée », puis, il énumère les cas dans lesquels l'action tendant à cette reconnaissance pourra être recevable. Il admet donc en principe la reconnaissance judiciaire de la paternité. C'est contre une telle rédaction que s'éleva M. le sénateur Richard qui déposa un amendement tendant à maintenir la prohibition de la recherche, sous réserve de certains cas dans lesquels cette prohibition aurait été levée. A l'appui de son amendement, il fit valoir les dangers de méprises.

« Dans le public, dit-il, où l'on n'est point habitué aux distinctions et aux subtilités, on retiendra surtout ce fait que la recherche de la paternité est permise. Nous voyons déjà beaucoup de jeunes filles s'adresser aux Tribunaux sans succès, car elles ne sont pas dans les cas fixés par la Jurisprudence à l'effet d'obtenir des aliments pour leurs enfants. Nous verrons augmenter encore le nombre de celles qui se laisseront aller croyant qu'elles n'auront plus, ensuite, qu'à intenter une action judiciaire pour obtenir une reconnaissance de l'enfant né de relations illégitimes. Je crois qu'il ne faut pas encourager cette espérance qui sera cruellement déçue. » Le danger signalé par M. Richard était peu à redouter et son amendement fut repoussé (1).

La loi, du reste, n'emploie pas une seule fois le mot recherche, elle parle de reconnaissance de paternité, montrant ainsi que son but n'est pas de favoriser la découverte d'une paternité incertaine, mais d'en permettre la constatation toutes les fois que des présomptions graves, précises, concordantes, pèsent sur le père prétendu.

La reconnaissance judiciaire de la paternité n'est pas laissée au bon vouloir des juges. Le nouvel article 340, en effet, énumère les cas dans lesquels ils auront à se prononcer et ceci pour éviter le scandale, le chantage inhérents à des demandes mal fondées.

Le législateur a donné, en outre, aux magistrats, un pouvoir

(1) Séance du 14 juin 1910. *J. Off.* du 15, p. 1513.

d'appréciation. — La loi dit, en effet, « La paternité hors mariage peut être juridiquement déclarée ». Si donc l'action s'appuie sur une des présomptions inscrites dans le nouvel article, il ne s'en suit pas que les magistrats doivent nécessairement déclarer le défendeur père de l'enfant. Les cas inscrits dans la loi ne forment que des conditions de recevabilité de l'action. Il y a des questions de faits laissées à la connaissance des tribunaux qui, au moyen d'enquêtes, pourront éclairer leur religion et apprécier, ainsi, si l'action est réellement fondée, si les faits allégués forment contre le défendeur des preuves non équivoques de paternité.

Remarquons, en terminant, que la loi du 16 novembre 1912 ne s'occupe que des enfants naturels simples, la condition des enfants adultérins et incestueux demeure régie par les articles 335 et 342 du Code civil (1).

IV. DANS QUELS CAS LA PATERNITÉ HORS MARIAGE PEUT-ELLE ÊTRE DÉCLARÉE ?

Examinons maintenant les cas énumérés par la loi dans lesquels la paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée. Ils sont au nombre de cinq :

Premier cas

« 1° *Dans le cas d'enlèvement ou de viol, lorsque l'époque de l'enlèvement ou du viol se rapportera à celle de la conception.* »

Ce texte reproduit la seconde phrase de l'ancien article 340, heureusement complété par une autre exception : le viol. Il n'est guère possible d'expliquer pourquoi les rédacteurs du Code, alors qu'ils avaient admis l'enlèvement comme exception à l'interdiction de la recherche de la paternité, avaient laissé le viol complètement de côté (2).

(1) Art. 335. — Cette reconnaissance ne pourra avoir lieu au profit des enfants nés d'un commerce incestueux ou adultérin, sous réserve des dispositions de l'article 331.

Art. 342. — Un enfant ne sera jamais admis à la recherche soit de la paternité, soit de la maternité dans le cas où, suivant l'article 385, la reconnaissance n'est pas admise.

(2) Demolombe 5. Livre I. Titre VII. Part. II. Chap. II. p. 495.

« Cette différence, disait M. Demolombe, entre le viol et l'enlèvement ne me paraît pas pouvoir être justifiée par des motifs vraiment sérieux. De quoi s'agit-il? de savoir si, en fait, les magistrats peuvent être convaincus que l'auteur d'un viol est aussi l'auteur de la grossesse de la femme violée, or, ce n'est pas, je pense, trancher trop légèrement une question physiologique que de se prononcer pour l'affirmative et il semble même que l'article 340 doit d'autant plus être appliqué au cas de viol :

1° Que, d'une part, cette hypothèse donne la preuve certaine du rapprochement entre l'homme et la femme, rapprochement dont l'enlèvement ne fournit, après tout, qu'une présomption.

2° Que, d'autre part, il est alors possible de déterminer avec plus de précision encore que dans l'enlèvement la coïncidence de l'époque de la conception avec le viol. » Ce raisonnement est fort juste et le législateur de 1912 s'y est heureusement rallié.

Il convient d'apporter maintenant quelques précisions pour ce qui est de l'enlèvement. Il peut, en effet, y avoir enlèvement par fraude ou violence, lorsque la jeune fille est, malgré elle, en la possession de son ravisseur et enlèvement par séduction, lorsque conquise par de belles promesses elle consent à suivre son séducteur.

L'ancien article 340, sans aucun doute, ne visait que l'enlèvement par fraude ou violence, le seul dont s'occupait la loi pénale en vigueur au moment de la rédaction du Code civil. D'autre part, les rédacteurs du Code qui avaient inséré, à contre-cœur, une exception dans l'article 340 entendaient qu'elle fût interprétée restrictivement.

Mais la loi nouvelle reproduit-elle purement et simplement l'exception de l'ancien article 340 ou l'étend-t-elle au rapt de séduction ? En faveur de l'affirmative, on peut soutenir que le nouveau texte n'a pas le caractère strict et rigoureux de l'ancien et qu'il convient de l'appliquer d'une façon très large ; on peut dire aussi que le Code Pénal (1) ne laisse plus impuni, comme au temps de la rédaction du Code Civil, l'enlèvement par séduction. Nous croyons, cependant, que la loi de 1912 ne vise que l'enlève-

(1) Art. 356. C. P. — Quand la fille au-dessous de 16 ans aura consenti à son enlèvement ou suivi volontairement le ravisseur, si celui-ci était majeur de 21 ans ou au-dessus, il sera condamné aux travaux forcés à temps. Si le ravisseur n'avait pas encore 21 ans, il sera puni d'un emprisonnement de deux à cinq ans.

ment par fraude ou violence. Ceci ressort nettement des travaux préparatoires. M. Guillier, rapporteur au Sénat, déclarait en effet : « L'enlèvement qui est un fait de violence accompagné d'une séquestration plus ou moins prolongée constitue le seul cas pour lequel l'article 340 autorise la recherche de la paternité..... A cet égard, le projet qui vous est soumis n'innove pas, mais il place le viol sur la même ligne que l'enlèvement. »

De même, disait M. Violette (1), « l'enlèvement suppose la séquestration. Il est accompagné de certaines violences. Il implique une contrainte imposée à la femme dont la volonté cesse d'être libre. » Le législateur a, d'ailleurs, consacré un paragraphe spécial à la séduction, réservant ainsi au mot enlèvement son véritable sens, c'est-à-dire de rapt accompagné de fraude ou de violence.

Quant à l'article 356 du Code Pénal, il ne forme pas argument contre nous, car il ne punit le rapt de séduction qu'à titre de détournement de mineures et n'étend nullement sa protection aux filles majeures.

Pour que le viol ou l'enlèvement puisse servir de base à une action en reconnaissance de paternité, la loi exige que l'époque de l'enlèvement ou du viol se rapporte à celle de la conception.

L'article premier de la proposition de loi de MM. Rivet et Bérenger exigeait que cette époque fût légalement constatée ; la Commission du Sénat voulait qu'elle fût régulièrement constatée. Une telle rédaction souleva au Sénat de violentes protestations et, à la séance du 14 juin 1910 (2), M. Jeanneney demanda la suppression des mots « régulièrement constatée » arguant de la difficulté ou de l'impossibilité de constater un viol ou un enlèvement. M. Guillier précisa que cette constatation résulterait d'une condamnation prononcée par le Tribunal répressif compétent. Ainsi, donc, la Commission du Sénat proposait un texte plus rigoureux que celui de notre Code qui n'exigeait aucune constatation ; elle refusait catégoriquement l'exercice de l'action à de nombreux intéressés, car l'action civile devenait impossible, toutes les fois qu'il n'y avait pas eu poursuite, toutes les fois qu'il y avait eu décès, acquittement du défendeur ou prescription de l'action. Aussi, devant de si gros inconvénients, les mots « régulièrement constatée » furent supprimés.

(1) *J. Off.* 16 janvier 1912. Annexe p. 1440.
(2) *J. Off.* du 15, p. 1505.

Il nous reste maintenant à nous demander ce qu'il faut entendre par époque de la conception. Le texte primitif était conçu d'une façon très claire, puisqu'il parlait de l'époque légale de la conception, ce qui était un renvoi très net aux présomptions de l'article 312 du Code Civil (180 jours au moins avant la naissance et 300 jours au plus). Dans le texte actuel, le mot légal est supprimé. Faut-il en conclure que le législateur ait voulu écarter les présomptions du Code ? Assurément non ; lorsqu'en effet le Sénat examina le contre-projet de M. Martin qui proposait de faire déterminer l'époque de la conception par deux médecins, après examen de la mère, Me Guillier demanda à l'Assemblée de ne pas suivre M. Martin et de s'en rapporter purement et simplement à la présomption légale de l'article 312 (1). M. Martin retira son contre-projet.

Autre argument en faveur de l'extension de la présomption légale du Code Civil à notre matière : Dans l'alinéa 1-4°, la loi exige, lorsque l'action se base sur le concubinage notoire, que ce concubinage soit contemporain de la période légale de la conception. Il nous semble impossible que le législateur se soit, dans un cas, rapporté à l'article 312, sans l'avoir fait dans l'autre.

Deuxième cas

« 2° *Dans le cas de séduction accomplie à l'aide de manœuvres dolosives, abus d'autorité, promesse de mariage ou fiançailles, et s'il existe un commencement de preuve par écrit dans les termes de l'article* 1347. »

« La séduction, d'après la définition donnée par M. Guillier, ne résulte pas d'un fait unique et uniforme, elle ne se caractérise pas par des traits particuliers, susceptibles d'être nettement précisés ; elle revêt des aspects multiples et changeants ; elle se constitue d'un ensemble de faits, de manœuvres, de promesses ou de menaces grâce auxquelles un homme sans scrupules finit par triompher d'une femme. »

L'article 340 nous énumère certaines manœuvres qui la caractérisent, mais, en parlant de manœuvres dolosives, il entend laisser aux juges une pleine et entière appréciation.

Avant notre loi, la séduction occupait une place peu impor-

(1) Séance Sénat, 10 novembre 1910. *J. Off.* du 11. p. 1720-1721.

tante dans notre droit, l'article 356 du Code Pénal la punissait, il est vrai, mais seulement lorsqu'elle aboutissait à un détournement de mineures. Nous avons vu, en étudiant l'œuvre de la Jurisprudence, que les tribunaux lui faisaient une certaine place, en donnant à la fille mère contre son séducteur une action en dommages et intérêts. La séduction occupe, désormais, une place importante dans notre législation civile, puisqu'elle sert de base à une action en reconnaissance de paternité.

Pour que la séduction devienne une des conditions de recevabilité de l'action, le législateur exige un élément indispensable, élément qui se justifie par le souci qu'eut le Sénat de fermer la porte au chantage et d'assurer ainsi la tranquillité de la famille légitime ; il exige que la séduction soit l'objet d'un commencement de preuve par écrit dans les termes de l'article 1347 (1), c'est-à-dire d'un écrit émané du père prétendu.

La nécessité du commencement de preuve par écrit ne souffre pas d'exception. Tous les faits allégués caractérisant la séduction y sont soumis. Evidemment, la séduction n'étant pas constituée par des faits précis, déterminés, il importait que le législateur prît certaines précautions pour empêcher les demandes de mauvaise foi, mais, à notre sens, nous trouvons le remède trop énergique, car c'est le cas qui sera, sans doute, le plus souvent invoqué et nombre de demandeurs, quoique de bonne foi, perdront le bénéfice de la loi, parce qu'ils seront incapables de rapporter un écrit émané du défendeur.

L'adoption du mode de preuves de la séduction donna lieu au Sénat à de vives discussions. La proposition de loi de MM. Rivet et Bérenger exigeait un commencement de preuve par écrit dans tous les cas de séduction ; la Commission du Sénat trouvant ce système trop draconien établit une distinction, elle autorisa la preuve par tous les moyens légaux des manœuvres dolosives ou des abus d'autorité et n'exigea un commencement de preuve par écrit que pour les promesses de mariage ou de fiançailles. A la séance du 14 juin 1910, M. Girard déposa un amendement tendant à rétablir le commencement de preuve par écrit pour tous les cas de séduction. A l'appui de son amendement, il invoqua le

(1) Art. 1347, 2e al. On appelle ainsi (tout commencement de preuve par écrit), tout acte par écrit qui est émané de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qui le représente et qui rend vraisemblable le fait allégué.

danger qu'il y aurait de permettre à des intrigantes d'intenter une action aussi grave que l'action en reconnaissance de paternité, puisqu'elles pourraient prétendre, sans aucun commencement de preuve par écrit, avoir été séduites à l'aide de manœuvres dolosives ou abus d'autorité. M. Guillier combattit l'amendement, mais rencontra de nombreux adversaires. M. Jeanneney embrassa le parti de M. Girard disant que l'article 341 du Code Civil concernant la recherche de la maternité n'autorisait la preuve testimoniale que s'il existait un commencement de preuve par écrit ; la maternité étant plus facile à constater que la paternité, il était rationnel d'avoir, au moins, les mêmes exigences, lorsqu'il s'agissait d'établir des faits aussi mystérieux que ceux de la paternité. M. Barthou, ministre de la Justice, insista, à son tour, pour que la Haute Assemblée prît toutes les précautions contre les abus et le chantage. Se rendant à toutes ces raisons, le Sénat adopta l'amendement Girard (1).

Comme nous l'avons dit plus haut, nous déplorons, pour notre part, la solution de la loi. Il eût été plus logique de respecter le texte proposé par la Commission, c'est-à-dire d'admettre la preuve par tous les moyens légaux en cas de séduction dolosive et d'abus d'autorité et de n'exiger un commencement de preuve par écrit que pour les promesses de mariage ou de fiançailles qui se conçoivent mal sans un écrit.

Nous déplorons encore que le commencement de preuve par écrit soit celui prévu dans l'article 1347, il eût été plus rationnel et moins rigoureux de se conformer à l'article 324 du Code civil ; plus rationnel, parce que cet article se place au titre « De la paternité et de la filiation » et c'eût été ainsi se conformer aux règles admises pour la recherche de la maternité, moins rigoureux, parce que l'article 324 entend par commencement de preuve par écrit les titres de famille, les registres et papiers domestiques du père ou de la mère, les actes publics et même privés émanés d'une partie engagée dans la contestation ou qui y aurait intérêt, si elle était vivante.

Il convient de noter que le demandeur est dispensé, dans certains cas, en vertu de l'article 1348 (2) du Code Civil, de rapporter un commencement de preuve par écrit des faits de séduc-

(1) *J. Off.* du 12 nov. 1910. p. 1732-1735.

(2) Art. 1348. — Elles reçoivent encore exception toutes les fois qu'il n'a

tion allégués ; il en est ainsi, par exemple, lorsqu'il a perdu l'écrit qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit, imprévu, résultant d'une force majeure ; la preuve testimoniale devient alors permise. Ceci résulte d'une déclaration de M. Guillier faite à une réponse de M. Boivin-Champeaux, à la séance du Sénat du 11 novembre 1910 (1).

Lorsque l'action en reconnaissance de paternité se base sur la séduction, il n'est pas nécessaire pour sa recevabilité, à la différence de ce qui a lieu, notamment, pour le viol et pour l'enlèvement, que l'époque de la séduction se rapporte à celle de la conception.

La proposition de loi de MM. Gustave Rivet et Bérenger, ainsi que le texte de la Commission réclamaient, pourtant, cette coïncidence. Le Sénat qui avait d'abord embrassé cette manière de voir comprit, par la suite, que : « la grossesse peut être bien postérieure aux faits qui ont amené la chute de la jeune fille ». (2), aussi supprima-t-il les mots « époque contemporaine de la conception ». Les Tribunaux devront alors s'assurer avec soin si la fille séduite est restée fidèle à son séducteur, de telle sorte qu'aucun doute ne puisse subsister sur la paternité de celui-ci.

Troisième cas

« 3° *Dans le cas où il existe des lettres ou quelque autre écrit privé émanant du père prétendu et desquels il résulte un aveu non équivoque de paternité.* »

Jusqu'à la loi du 16 Novembre 1912, la reconnaissance d'un enfant naturel ne pouvait être faite par son père que par acte authentique, si elle ne l'avait pas été dans son acte de naissance (article 334 du Code Civil). Un acte sous seing privé ne pouvait jamais renfermer une reconnaissance nouvelle.

Avec cet alinéa, la législation nouvelle déroge d'une façon

pas été possible au créancier de se procurer une preuve littérale de l'obligation qui a été contractée envers lui.

Cette seconde exception s'applique :

1° Aux obligations qui naissent des quasi-contrats et des délits ou quasi-délits.

2°.....

3° .....

4° Au cas où le créancier a perdu le titre qui lui servait de preuve littérale, par suite d'un cas fortuit, imprévu et résultant d'une force majeure.

(1) *J. Off.* du 12, p. 1734.

(2) Rapport Guillier du 28 juin 1910.

absolue aux règles jusque là suivies. Désormais, en effet, l'aveu sous seing privé va pouvoir servir de fondement à une action en reconnaissance de paternité, mais, à la différence de l'acte authentique qui opère de *plano*, l'écrit privé contenant l'aveu du père doit être sanctionné par le Tribunal, il ne peut jamais être considéré que comme une condition de recevabilité de l'action.

Le 27 octobre 1910 (1), M. Jenouvrier avait déposé un contre-projet tendant à donner aux actes sous seing privé la même valeur qu'aux actes authentiques pour la reconnaissance des enfants naturels. Il arguait que l'article 1322 du Code Civil reconnaissait à l'acte sous seing privé entre les souscrivants la même valeur qu'à l'acte authentique. Ce contre-projet souleva de nombreuses objections, on craignit qu'une intrigante ne profitât de l'inexpérience ou de la passion profonde de son amant pour lui arracher la reconnaissance d'un enfant qui ne fût pas le sien. Ce fut, en vain, que M. Jenouvrier répondit que l'article 1109 (2) du Code Civil suffisait pour faire annuler les actes consentis par erreur, dol ou violence, le Sénat repoussa le contre-projet (3).

L'aveu de paternité contenu dans un acte privé émané du père ne forme donc jamais qu'une condition de recevabilité de l'action en reconnaisance de paternité et encore faut-il que cet aveu soit formel et ne laisse aucun doute sur les sentiments du père à l'égard de l'enfant. La Jurisprudence s'est prononcée en ce sens, exigeant une reconnaissance formelle de la part du défendeur (4).

La preuve que le père ne s'est pas caché pour avouer sa paternité n'est pas recevable, si cet aveu ne résulte pas de lettres ou d'autres écrits (5). Il n'est pas nécessaire que l'écrit soit adressé à la mère, il peut très bien l'être à des tiers.

Que décider, si les lettres ou les écrits invoqués, sans contenir une reconnaissance formelle, laissent cependant percer un aveu de paternité? Ils pourront, très certainement, constituer un commencement de preuve par écrit capable d'être renforcé par des faits précis dont il sera possible de rapporter la preuve testimoniale.

(1) *J. Off.* du 28 octobre 1910, p. 1709.

(2) Article 1109. — Il n'y a point de consentement, si le consentement n'a été donné que par erreur, ou s'il a été extorqué par violence ou surpris par dol.

(3) Sénat. — Séance du 10 novembre 1910. *J. Off.* du 11. p. 1721-1726.

(4) Tribunal de Belfort, 23 décembre 1913. D. 1914-2-99.

(5) Trib. Civil de la Seine, 24 octobre 1913. D. 1914-2-p. 99.

Quatrième cas

« 4° *Dans le cas où le père prétendu et la mère ont vécu en état de concubinage notoire pendant la période légale de la conception.* »

C'est, sans doute, le cas qui sera le plus souvent invoqué et dans lequel la nouvelle loi atteindra le plus sûrement son œuvre de réparation sociale. Il y a, en effet, bon nombre de ménages irréguliers qui, devant les formalités du mariage, devant les frais qu'elles entraînent, hésitent à régulariser leur situation ; les enfants naissent, le père les traite comme siens ; il est rationnel que la loi sanctionne ces rapports.

Dans son remarquable rapport (1), M. Guillier exposa ainsi les motifs qui déterminèrent l'adoption de ce quatrième cas : « Quand un homme et une femme se sont entendus pour mener la vie commune, quand leur réunion sous le même toit ne peut s'expliquer par aucun autre motif, tel que la domesticité, quand, ouvertement, ils ont donné à leur association les apparences d'un faux ménage, la survenance d'un enfant implique logiquement qu'il est issu des œuvres de l'homme. De cet état de fait qualifié concubinage découle une présomption laquelle, combinée avec les autres circonstances qui ont entouré la réunion des deux personnes, qui ont caractérisé leur conduite, qui ont précédé ou suivi l'accouchement, fournit une base très légitime et très sérieuse à l'induction permettant d'affirmer que l'enfant est né des rapports de la femme et de son concubin. N'est-ce pas sur une situation en apparence analogue que repose la présomption du Code, en vertu de laquelle dans le mariage la paternité de l'enfant est, de plein droit, attribuée et, en réalité, imposée au mari? Certes, il n'entre pas dans notre pensée de mettre sur le même plan le mariage et l'union libre dont la fréquence est si déplorable. Dans l'un, les garanties de la fidélité de la femme sont incontestablement plus fortes que dans l'autre. Mais, tandis que le mariage impliquant la cohabitation des époux entraîne de ce fait une présomption légale de paternité qui ne souffre, en dehors d'hypothèses extrêmement restreintes, aucune preuve contraire, le concubinage ne donnera ouverture qu'à une pré-

(1) *J. Off.* du 20 mars 1910. Annexes p. 135.

somption simple qui permettra au magistrat de se faire une conviction sur la réalité d'une filiation naturelle contestée. »

L'adpotion de ce texte souleva quelques objections, on s'étonna que l'union libre réprouvée par la morale pût avoir une portée juridique et servir de base à une instance judiciaire. En ce faisant, la loi du 16 novembre 1912 ne déroge, cependant, pas aux règles du Code Civil qui, dans certains cas, protège les enfants nés de concubins : les articles 161, 162, 163, prohibent le mariage entre personnes parentes à un certain degré, l'article 188 interdit la bigamie, l'article 191 les mariages clandestins ; si une union a été contractée de bonne foi au mépris de ces défenses, le Code la déclare nulle, mais les enfants demeurent légitimes (Articles 201 et 202 C. C.) (1).

Le texte originaire de notre loi ne parlait pas de concubinage, mais de cohabitation notoire, expression parfaitement inexacte, car la cohabitation n'implique pas, nécessairement, des rapports sexuels. M. Richard voyant dans ce mot impropre une source de scandales, de chantages lui substitua dans un amendement celui de concubinage qui fut adopté par le Sénat (2).

La loi vise ainsi tous les faux ménages, peu importe qu'il y ait cohabitation constante (3) du père et de la mère ; ce que le texte exige, c'est la continuité des relations et leur notoriété (4).

Pour que le concubinage puisse servir de base à l'action en reconnaissance de paternité, la loi exige qu'il coïncide avec l'époque légale de la conception ; la référence à l'article 312 du Code Civil est ici très nette.

Si le concubinage a duré pendant les quatre mois qui forment, aux termes du Code Civil, l'époque de la conception, il n'y a pas de difficulté ; mais que décider, si le père prétendu a abandonné sa maîtresse aux premiers signes de la grossesse? La question est

(1) Art. 201. Le mariage qui a été déclaré nul produit, néanmoins, les effets civils, tant à l'égard des époux qu'à l'égard des enfants, lorsqu'il a été contracté de bonne foi.

Art. 202. Si la bonne foi n'existe que de la part de l'un des deux époux, le mariage ne produit les effets civils qu'en faveur de cet époux et des enfants issus du mariage.

(2) Sénat, 16 juin 1910. *J. Off.* du 17, p. 1514-1516.

(3) L'amendement de M. Richard exigeait que le concubinage ait eu lieu dans l'habitation du père prétendu. Cette partie de l'amendement fut repoussée par le Sénat.

(4) Trib. Civil de la Seine, 24 octobre 1913. D. 1914-2-99.
Trib. Civil de Belfort, 23 décembre 1913. D. 1914-2-99.
Cour d'Appel de Paris, 15 mars 1916. D. 1917-2. p. 119.

délicate, les Tribunaux auront à apprécier. Il est évident que si l'abandonnée a repris aussitôt un nouvel amant, l'une des fins de non-recevoir que nous étudierons plus loin pourra lui être opposée ; mais si elle a mené une vie régulière depuis son abandon, l'action en reconnaissance de paternité sera recevable.

Cinquième cas

« 5° *Dans le cas où le père prétendu a pourvu ou participé à l'entretien et à l'éducation de l'enfant en qualité de père.* »

Cette présomption de paternité n'est pas nouvelle ; nous avons vu que, sous la Convention, elle servait déjà de base à l'action en recherche de la paternité. Les rédacteurs du Code l'avaient supprimée dans l'article 340, mais admise en matière de filiation légitime (art. 321). Nous ne pouvons que féliciter le législateur de l'avoir étendue à la filiation naturelle. M. Demolombe la plaçait au premier rang dans l'ordre des preuves de la paternité : « Elle est, disait-il, une véritable reconnaissance : lorsqu'un homme a constamment et publiquement traité un enfant comme le sien, lorsqu'il l'a présenté comme tel dans sa famille, dans la Société, lorsqu'il lui a donné son nom, lorsqu'il a, en qualité de père, toujours pourvu à ses besoins, à son entretien, à son éducation, il est impossible de ne pas dire qu'il l'a reconnu. »

Pour qu'il y ait possession d'état d'enfant légitime, l'article 321 du Code Civil indique plusieurs éléments qui se résument ainsi : nomen, tractatus, fama, en d'autres termes, on suppose que l'enfant porte le nom du père, que celui-ci le traite comme sien et pourvoit en cette qualité à son éducation, à son entretien et à son établissement, que la Société et la famille le reconnaissent pour tel.

Pour que la possession d'état servit de base à l'action en reconnaissance de paternité, la proposition de loi de MM. Rivet et Bérenger exigait que le père présumé eût, d'une façon régulière, pourvu à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. La Commission du Sénat voulant rapprocher le plus possible le nouvel article 340 de l'article 321 rédigea le texte suivant : « La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée.....

5 Dans le cas où le père prétendu a pourvu ou participé à l'entretien et à l'éducation de l'enfant portant son nom. »

Le Sénat, dans sa séance du 16 juin 1910 (1), vota cette disposition. A la seconde délibération, cette déclaration souleva des objections et M. Jenouvrier demanda qu'on rayât purement et simplement la possession d'état des causes servant de base à l'action en reconnaissance de la paternité, trouvant dangereux qu'on pût permettre à une femme sans scrupules d'agir contre un homme qui aurait donné des soins à l'enfant le plus souvent par sympathie pour la mère.

Le Sénat ne fit pas droit à sa requête, bien plus, les mots « portant son nom » insérés dans le texte de la Commission furent supprimés à la suite d'un amendement de M. Bérenger et remplacés par les suivants : « en qualité de père » (2).

Les Tribunaux, à notre sens, devront interpréter restrictivement et rigoureusement le terme « en qualité de père », car il forme la seule garantie contre un chantage possible. Le danger n'est pas illusoire : un homme peut, en effet, donner à un enfant des soins ininterrompus, le traiter comme s.en, bien qu'il lui soit étranger, et cela par affection ou parce qu'il a l'intention de l'adopter (3).

La Jurisprudence a déjà eu l'occasion de se prononcer sur la possession d'état. Jugé par le Tribunal civil de la Seine (4) « qu'il ne suffit pas pour la déclaration judiciaire de la paternité, que le père ait promis de subvenir aux besoins de l'enfant, s'il n'y a réellement participé. »

Jugé encore par la Cour d'Appel de Paris (5) que « le fait qu'au cours des relations entretenues entre le père prétendu et la mère de l'enfant, le premier aurait procuré à l'autre quelque secours d'argent, le fait même qu'il aurait visité l'enfant en nourrice et fait aux nourriciers quelques dons, ne suffisent pas pour établir qu'il a pourvu ou participé, en qualité de père, à l'entretien ou à l'éducation de l'enfant. »

(1) *J. Off.* du 17 juin 1910, p. 1516.
(2) Séance du 11 novembre 1910. *J. Off.* du 12, p. 1732 et 1735.
(3) Art. 345. La faculté d'adopter ne pourra être exercée qu'envers l'individu à qui l'on aura, dans sa minorité et pendant six ans au moins, fourni des secours et donné des soins ininterrompus. »
(4) Trib. Civil de la Seine, 24 octobre 1913. D. 1914-2-99.
(5) Cour d'Appel de Paris, 15 mars 1916. D. 1917-2-119.

V. DES FINS DE NON-RECEVOIR

§ 1. — Des caractères

Nous avons vu que les cas servant de base à l'action en reconnaissance de paternité ne forment contre le prétendu père que des présomptions ; nous savons aussi que les tribunaux ont toute latitude et toute liberté pour apprécier le bien fondé de la demande. Si forte que soit la confiance mise dans les magistrats par le législateur, celui-ci, par surcroît de précautions, a institué des fins de non-recevoir qui ont pour effet, leur justesse une fois démontrée, de terminer l'instance.

L'alinéa 2 du nouvel article 340 nous dit : « L'action en reconnaissance de paternité ne sera pas recevable » puis, il énumère les cas dans lesquels se produira cette irrecevabilité.

Avant de commencer l'étude de ces cas, il convient de préciser leur caractère. Sont-ce des exceptions? Sont-ce des fins de non-recevoir? La question peut d'autant mieux se poser qu'au cours des travaux préparatoires les deux expressions furent indistinctement employées. La précision a son importance. L'exception, d'après le Code de Procédure civile, empêche momentanément seulement l'examen du fonds du litige ; pour produire ses effets, elle doit être opposée, à peine de déchéance, *in limine litis*, sauf pour l'incompétence *ratione materiæ* ; le Tribunal ne peut y suppléer d'office, si le défendeur n'en réclame point le bénéfice. La fin de non-recevoir présente des caractères différents. Lorsqu'elle est bien fondée, elle produit un effet définitif, l'examen du fonds du litige se trouve écarté, non pas d'une façon temporaire, mais radicale ; elle peut, en outre, être opposée en tout état de cause et pour la pemière fois en appel ; étant d'ordre public, elle peut être suppléé d'office par le juge. Sans aucun doute, les cas énumérés par la loi sont de véritables fins de non-recevoir. C'est, du reste, en ce sens que les interprétait dans son rapport M. le Sénateur Guillier : « Il est du plus haut intérêt, disait-il, de pouvoir écarter par des fins de non-recevoir péremptoires les demandes injustes et mal fondées. »

Remarquons que les cas prévus par l'alinéa 2 de l'article 340 ne sont pas les seuls qui mettent obstacle à l'exercice de l'action

en reconnaissance de paternité ; il en est ainsi. par exemple, lorsque l'enfant est adultérin ou incestueux, lorsqu'il est décédé, lorsque les délais impartis pour exercer l'action sont expirés.

Conformément à la règle du droit commun « *Reus in excipiendo fit actor* », le père présumé qui opposera à la demande une fin de non-recevoir devra en faire la preuve.

§ 2. — Première fin de non-recevoir

« *L'action en reconnaissance de paternité ne sera pas recevable : 1.° s'il est établi que, pendant la période légale de la conception, la mère était d'une inconduite notoire, ou a eu commerce avec un autre individu.* »

§ A. *De l'inconduite notoire*

Cette fin de non-recevoir ne fut pas admise sans discussion. Le texte originaire de la loi portait : « L'action en reconnaissance de paternité ne sera pas recevable si..... la mère est d'une inconduite notoire. » Rédaction parfaitement injuste, puisqu'elle écartait systématiquement du prétoire les prostituées, alors même qu'elles auraient mené une vie régulière pendant l'époque légale de la conception. Un tel rigorisme était contraire au but poursuivi par le législateur dont l'intention était de protéger l'enfant. Cette rédaction souleva de nombreuses objections et M. Girard proposa au Sénat un amendement dont l'alinéa 2 : 1° de notre loi n'est que la reproduction. Cet amendement fut adopté le 16 juin 1910 (1).

Pour que l'inconduite notoire constitue une fin de non-recevoir il faut que cette inconduite ait été contemporaine de la période légale de la conception. Si, pendant cette époque, la mère n'a eu qu'un amant, de graves présomptions pèsent sur le père présumé, peu importe que, par la suite, celle-là ait eu une conduite déréglée, les tribunaux apprécieront ; évidemment, ces derniers devront se montrer plus exigeants à l'égard des preuves, quand ils auront devant eux une femme effleurée même par le plus léger soupçon, ils devront accueillir avec réserve les arguments pro-

(1) *J. Off.* du 17 juin, p. 1522.

duits, c'est leur sagesse, leur circonspection qui coupera court à toute velléité de chantage de la part d'une intrigante.

Lorsque le défendeur opposera à l'action la fin de non-recevoir tirée de l'inconduite de la mère, il devra en faire la preuve ; s'il succombe, il ne sera point pour cela déclaré père de l'enfant, la femme redeviendra demanderesse à la question de filiation et aura, à son tour, à prouver les faits sur lesquels se base l'action en reconnaissance de paternité.

§ B. *Du commerce de la mère avec un individu autre que le père prétendu, pendant la période légale de la conception.*

Pour que cette fin de non-recevoir soit opposable à l'action, il faut que les relations reprochées à la mère aient eu lieu pendant la période légale de la conception. Cette disposition ne fit au Sénat l'objet d'aucune discussion ; elle s'imposait, du reste, au législateur (1).

La preuve de cette nouvelle fin de non-recevoir incombe au défendeur, preuve qui sera parfois délicate et impossible à rapporter ; dans certains cas, en effet, le père ne pourra pas la faire, dans certains autres, au contraire, il produira des témoignages plus ou moins fondés qui risqueront fort de faire débouter injustement la demanderesse ; mais le législateur se serait heurté à des difficultés beaucoup plus grandes encore, s'il avait obligé la femme à faire la preuve contraire. Il s'en est donc rapporté à la règle de droit commun « *reus in excipiendo fit actor* ».

§ 3. — Deuxième fin de non-recevoir

2° « *Si le père prétendu était pendant la période légale de la conception, soit par suite d'éloignement, soit par l'effet de quelque accident dans l'impossibilité physique d'être le père de l'enfant.* »

Les termes usités dans l'article 340 sont presque identiques à

(1) Rapport Guillier. Sénat, séance du 16 juin 1910. *J. Off.* du 17, p. 1518.

ceux employés par l'article 312 (1) du Code Civil relatif au désaveu de paternité, en matière de filiation légitime ; ils ne sont, cependant, pas semblables ; l'article 312, en effet, parle de l'impossibilité physique pour le mari de cohabiter avec sa femme, tandis que l'article 340 vise pour l'homme l'impossibilité physique d'être le père de l'enfant. Cette différence d'expression s'explique fort bien, on a voulu éviter les incertitudes que pouvait faire naître le mot cohabiter ; la cohabitation, en effet, n'implique pas nécessairement pour des gens non mariés des rapports sexuels.

Pour que l'impossibilité physique de l'homme puisse être invoquée comme une fin de non-recevoir opposable à l'exercice de l'action en reconnaissance de la paternité, elle doit avoir été contemporaine de la période légale de la conception. Cette impossibilité peut résulter de l'éloignement ou de quelque accident.

A. *L'éloignement*

Le défendeur aura à prouver qu'il était, par suite de la distance entre lui et sa maîtresse, dans l'impossibilité de se rapprocher d'elle. Ce point sera parfois difficile à élucider, si l'on considère que, grâce aux moyens de locomotion actuels, les distances sont fort réduites. La tâche des magistrats sera, par contre, très simple si, pendant toute la période de la conception, l'homme a été incarcéré ou interné et s'il n'a pas communiqué avec sa femme.

B. *Quelque accident*

L'impossibilité physique pour l'homme d'être le père de l'enfant peut résulter de quelque accident ; ce peut être une blessure, une opération chirurgicale, une mutilation ayant entraîné l'impuissance temporaire ou permanente. La prostration, conséquence de certaines maladies nerveuses, peut-elle rentrer dans cette fin de non recevoir? La maladie étant bien par elle-même un accident, il ne semble pas que les magistrats doivent l'écar-

(1) Arti. 312. « L'enfant conçu pendant le mariage a pour père le mari. Néanmoins, celui-ci pourra désavouer l'enfant s'il prouve que, pendant le temps qui a couru depuis le 300e jusqu'au 180e jour avant la naissance de cet enfant, il était, soit par cause d'éloignement, soit par l'effet de quelque accident, dans l'impossibilité physique de cohabiter avec sa femme. »

ter ; en consultant des hommes de l'art, ils pourront apprécier si elle a eu quelque influence sur les fonctions sexuelles.

Que décider de l'impuissance naturelle? En matière de filiation légitime l'article 313 du Code Civil ne l'admet pas comme cause de désaveu de paternité. Faut-il adopter la même solution en matière de filiation naturelle ? L'affirmative n'est pas douteuse, à moins, cependant, que les organes génitaux du père prétendu n'aient une telle conformation que tout rapport sexuel lui soit interdit ; du reste, notre loi ne parle que d'impossibilité physique résultant de l'éloignement ou d'un accident et l'impuissance naturelle ne rentre dans aucune de ces catégories. Le défendeur étant admis par tous les moyens à combattre la demande formée contre lui pourra-t-il, cependant, l'invoquer comme moyen de défense au fond? Nous ne le croyons pas, car cette fin de non-recevoir est instituée pour mettre un terme à des débats dangereux pour la morale, or permettre d'invoquer, même comme moyen de défense, l'impuissance naturelle serait engendrer inutilement le scandale, puisque la preuve en est impossible.

VI. A QUI APPARTIENT L'ACTION

« L'action n'appartient qu'à l'enfant », nous répond l'alinéa 3 de l'article 340. Si la mère est appelée, ainsi que nous le verrons plus tard, à l'exercer pendant la minorité de l'enfant, ce sera toujours au nom de celui-ci et jamais en son nom personnel.

Si elle aboutit, l'action en reconnaissance de paternité aura pour effet de démontrer la paternité du défendeur ; elle rentre ainsi dans la catégorie des actions en réclamation d'état et est purement civile (1).

Lorsque l'enfant meurt sans en avoir profité, ses héritiers ou ses successeurs auront-ils le droit d'agir à sa place ? la loi est muette sur ce point ; il est permis, cependant, en s'appuyant sur les travaux préparatoires, de soutenir la négative. M. Guillier, dans son rapport, disait d'une façon formelle : « Elle disparaît

(1) M. Violette semblait vouloir, au contraire lui donner quelque dépendance avec le droit pénal. N° 796. Ch. des députés. Séances de 1911.

« La nature de l'action en recherche de paternité, disait-il, va se situer aux fins du droit civil et du droit pénal. Elle emprunte à l'un ses résultats, à l'autre son autorité et quelques-unes de ses formes. Elle établit ce que l'on serait tenté d'appeler le délit civil. »

Plus loin, il déclarait : « La faute du père est le principe de l'action. »

avec lui (l'enfant) et n'est transmissible ni à ses héritiers, ni à ses successeurs. » Cette mesure se conçoit fort bien : il s'agit d'une question d'état, la loi est faite dans l'intérêt de l'enfant, intérêt tout à la fois moral et pécuniaire ; si donc il meurt sans avoir exercé l'action, le législateur n'a plus les mêmes motifs pour s'intéresser à ses héritiers qui ne pourraient être poussés à agir contre le père présumé que par intérêt pécuniaire. Ce serait engendrer inutilement des débats scandaleux et apporter sans raison le trouble dans les familles.

Mais, nous objectera-t-on, pourquoi le Code, en matière de réclamation d'état d'enfant légitime, admet-il, dans une certaine mesure, que les héritiers de l'enfant peuvent agir à sa place? C'est qu'ici les raisons ne sont plus les mêmes pour les écarter ; ceux-ci ont, en effet, non seulement un intérêt pécuniaire, mais encore un intérêt moral à faire établir la légitimité de la filiation de leur auteur ; du reste, le Code prenant en considération l'intérêt pécuniaire qui pourrait les faire agir limite leur droit et exige, pour qu'ils puissent avoir le bénéfice de l'action, que l'enfant n'y ait pas renoncé ni expressément, ni tacitement (articles 329 et 330 du Code Civil) (1).

L'action en reconnaissance judiciaire de la paternité naturelle ne peut faire l'objet d'une convention emportant renonciation, désistement ou transaction. Ceci résulte du droit commun applicable à notre matière, puisque le législateur n'y a pas dérogé par une disposition expresse. Cette action est d'ordre public comme intéressant l'état des personnes et l'article 6 du Code Civil nous dit qu'on ne peut déroger par des conventions particulières aux lois qui intéressent l'ordre public. Plus formel encore, l'article 1004 du Code de Procédure Civile déclare qu'on ne peut compromettre sur les questions d'état. S'il est impossible à l'enfant de compromettre sur le droit à une telle action, c'est qu'il n'en a pas la libre disposition (Article 1003 du Code de P. C.) (2). Ne pouvant pas en disposer, la transaction lui est refusée, car, pour

(1) Art. 329. L'action ne peut être intentée par les héritiers de l'enfant qui n'a pas réclamé, qu'autant qu'il est décédé mineur, ou dans les cinq années après sa majorité.

Art. 330. — Les héritiers peuvent suivre cette action lorsqu'elle a été commencée par l'enfant, à moins qu'il ne s'en fût désisté formellement ou qu'il n'eût laissé passer trois ans sans poursuites, à compter du dernier acte de la procédure.

(2) Art. 1103 du Code de Procédure Civile. Toutes personnes peuvent compromettre sur les droits dont elles ont la libre disposition.

transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction (Article 2045 du Code Civil). Du reste, la loi étant faite dans l'intérêt de l'enfant, il est bon que celui-ci poussé par la misère, attiré par la perspective d'un secours immédiat, ne puisse pas renoncer à son action.

Quant à la mère, tout engagement relatif à l'action en reconnaissance de la paternité lui est interdit en vertu de l'article 1119 du Code Civil (1).

Tous les enfants naturels ne peuvent pas invoquer le bénéfice de la nouvelle loi. Les enfants adultérins et incestueux restent soumis au régime de l'article 342 du Code Civil qui leur interdit la recherche de la paternité comme celle de la maternité. La loi ne précise cependant pas, elle ne parle que des enfants nés hors mariage. Termes assez vagues ! mais comme elle ne s'attaque pas aux dispositions de l'article 342, nous devons en conclure qu'elles continuent à rester en vigueur. Du reste, les travaux préparatoires justifient bien nos dires, M. Louis Martin ayant présenté au Sénat un amendement tendant à ce que l'enfant désavoué pût être reconnu par son père naturel, de nombreux sénateurs protestèrent et M. Guillier résumant l'opinion de ses collègues déclara : « Le problème des enfants adultérins et incestueux est extrêmement complexe, il est gros de conséquences. Dans l'intérêt social, dans l'intérêt de la famille, nous nous refusons à faire rentrer ces enfants dans le cadre de notre loi. » L'amendement de M. Martin fut aussitôt retiré.

L'enfant naturel simple bénéficie donc seul des dispositions de la législation nouvelle. Il est titulaire de l'action dès sa conception, en vertu de la règle « *Infans conceptus pro nato habetur, quoties de commodis ejus agitur* », mais son droit reste pendant jusqu'au jour de sa naissance.

VII. PAR QUI PEUT-ELLE ÊTRE INTENTÉE

§ 1. — Par la mère

« *Pendant la minorité de l'enfant, la mère, même mineure, a seule qualité pour l'intenter...* »

(1) Art. 1119 du Code civil. On ne peut, en général, s'engager ni stipuler en son propre nom que pour soi-même.

Nous savons que l'action en reconnaissance judiciaire de la paternité n'appartient qu'à l'enfant. Va-t-on lui imposer sa majorité pour lui reconnaître le droit de l'intenter ? S'il en était ainsi, la loi ne produirait aucun effet salutaire, puisque c'est pendant son jeune âge que l'enfant a surtout besoin d'être assisté. Le législateur a donc confié l'exercice de l'action à certaines personnes pendant la minorité de l'enfant et tout d'abord à la mère ; c'est pour elle un des attributs de la puissance paternelle (1).

Primitivement, dans leur proposition de loi, MM. Rivet et Bérenger voulant se rapprocher des règles suivies en matière de filiation légitime (2) avaient complètement écarté la mère et confié à un tuteur *ad hoc* désigné par le Conseil de famille le soin de représenter l'enfant.

De nombreuses protestations s'élevèrent et, avec raison, on soutint qu'en écartant ainsi la mère on lui infligeait une déchéance qu'elle ne méritait sans doute pas ; une telle décision était, du reste, illogique, car dans une cause déjà obscure par elle-même, la mère était la plus apte à fournir au Tribunal les renseignements les plus exacts ; son intérêt était intimement lié à celui de l'enfant, c'était pour elle, dans bien des cas, la misère évitée, si la paternité du défendeur était déclarée? On pouvait donc compter sur elle pour défendre avec énergie et sincérité une cause qui la servait si bien.

Quant à l'argument tiré de l'article 318 du Code Civil, il ne trouve point sa place ici, l'épouse n'est pas dans la même situation que la fille-mère ; trop souvent celle-là dans le but d'obtenir le pardon de son mari sacrifierait volontiers l'intérêt de son enfant, si elle était chargée de le défendre lors de l'action en désaveu. Toutes ces bonnes raisons l'emportèrent et le législateur confia à la mère, en toute première ligne, le soin de représenter l'enfant qu'elle aura évidemment reconnu. La loi prend, en outre, le soin de préciser que, même mineure, elle peut exercer l'action et ce sur un amendement de M. Louis Martin.

(1) Art. 383 du Code Civil. Loi du 2 juillet 1907.

(2) Art. 318 du Code Civil. Tout acte extra-judiciaire contenant le désaveu de la part du mari ou de ses héritiers, sera non avenu, s'il n'est suivi, dans le délai d'un mois, d'une action en justice dirigée contre un tuteur *ad hoc* donné à l'enfant et en présence de sa mère.

Remarquons que le fait d'agir au nom de l'enfant n'empêche pas la femme d'actionner le père prétendu en réparation du préjudice causé par la séduction et la grossesse. Son droit reste entier, car il n'y a ni identité d'objet, ni identité de cause, ni même qualité des parties. Le texte primitif de la Commission contenait à cet égard une disposition formelle. « Art. 5. La mère ne pourra exercer contre son séducteur en son propre nom que l'action en indemnité tirée de l'article 1382. » Cette disposition fut supprimée comme alourdissant inutilement une loi faite uniquement dans l'intérêt de l'enfant.

§ 2. — Par le tuteur

A défaut de reconnaissance par la mère ou si elle est décédée, interdite ou absente, l'action sera intentée conformément aux dispositions de l'article 389 du Code Civil. »

Cette précision a son utilité. La mère peut très bien ne pas avoir reconnu son enfant ; ils restent alors étrangers l'un à l'autre et elle n'a aucune qualité pour le représenter. Elle peut encore être décédée, interdite ou absente. Qui se chargera alors des intérêts de l'enfant ? La loi nous répond que « l'action sera intentée conformément aux dispositions de l'article 389 du Code Civil § 3 et 4 » (1), c'est-à-dire par un tuteur désigné par le Tri-

(1) Art. 389. (Loi du 2 juillet 1907). Celui des parents naturels qui exercera la puissance paternelle n'administrera toutefois les biens de son enfant mineur qu'en qualité de tuteur légal et sous le contrôle d'un subrogé tuteur qu'il devra faire nommer dans les trois mois de son entrée en fonctions ou qui sera nommé d'office, conformément aux dispositions du paragraphe suivant ; il n'aura droit à la jouissance légale qu'à partir de la nomination du subrogé tuteur, si elle n'a pas eu lieu dans le délai ci-dessus fixé.

Les fonctions dévolues au Conseil de famille des enfants légitimes sont remplies à l'égard des enfants naturels par le Tribunal de première instance du lieu du domicile légal du parent investi de tutelle, au moment où il a reconnu son enfant, et du Tribunal du lieu de la résidence de l'enfant, s'il n'est pas reconnu ; le Tribunal statue en Chambre du Conseil, après avoir entendu ou appelé le père et la mère de l'enfant, s'il a été reconnu, soit à la requête de l'un d'eux, soit à la requête du ministère public, soit d'office, sur toutes les questions relatives à l'organisation ou à la surveillance de la tutelle desdits mineurs.

bunal du lieu de la résidence du mineur, s'il n'a pas été reconnu, ou celui du domicile légal de la mère, si celle-ci est décédée, interdite ou absente. Ce tuteur n'est pas spécialement désigné par le Tribunal pour intenter l'action, il doit s'occuper de tous les intérêts de l'enfant et reste parfaitement libre d'agir ou non contre le père présumé.

Le texte primitif de la Commission différait sensiblement du texte actuel. Il parlait, en effet, d'un tuteur *ad hoc* spécialement désigné à la requête du Procureur de la République pour exercer l'action. Cette rédaction souleva certaines critiques ; avec raison on objecta que l'intervention de ce magistrat ne serait nullement fondée dans ces questions intimes et que, d'autre part, sa dignité risquerait fort d'être atteinte, si l'action était rejetée. C'était aussi bien mal sauvegarder les intérêts de l'enfant, car, le Procureur de la République redoutant un échec n'agirait probablement que dans des cas très rares ; aussi, proposa-t-on de s'en rapporter à l'article 389 du Code Civil, § 3 et 4 qui régissait la tutelle des enfants naturels, ce qui fut accepté à la séance du 17 janvier 1910 (1).

Si la mère n'a pas reconnu l'enfant, il est des hypothèses dans lesquelles, avant d'exercer l'action en reconnaissance de paternité, il faudra établir la maternité ; nous voulons parler des cas de viol, d'enlèvement, de séduction ; comme l'action se base sur des faits qui se rattachent intimement aux rapports du père avec telle femme déterminée, l'enfant devra prouver que cette femme est bien sa mère.

Au contraire, la preuve de la maternité devient inutile, si l'action s'appuie sur l'aveu du père ou sur la possession d'état de l'enfant. Là, en effet, le père reconnaît sa paternité, peu importe, donc, de rechercher la mère.

§ 3. — Par l'enfant

« *Si l'action n'a pas été intentée pendant la minorité de l'enfant, celui-ci pourra l'intenter pendant toute l'année qui suivra sa majorité.* »

(1) Sénat. Séance du 17 juin 1910. *J. Off.* du 18, p. 1530.

La proposition de loi de MM. Rivet et Bérenger, ainsi que le texte de la Commission du Sénat n'accordaient pas à l'enfant le droit d'agir à sa majorité. Cette disposition fut introduite dans la loi par un amendement de MM. Ratier et Jeanneney. Elle est fort louable, puisqu'elle a pour but de remédier à la négligence ou à l'égoïsme d'une mère ou d'un tuteur, et comme l'action n'appartient qu'à l'enfant, il est logique de lui en donner l'exercice dès qu'il peut agir lui-même.

Si la mère a été déboutée, ou si elle s'est heurtée à une des fins de non-recevoir prévues par la loi, l'enfant ne pourra pas, à sa majorité, faire une nouvelle demande, car l'autorité donnée à la chose jugée lui serait opposable.

VIII. CONTRE QUI SERA-T-ELLE EXERCEE

L'action sera exercée contre le père présumé, cela ne fait aucun doute. Cependant, ce point peut donner naissance à quelques difficultés. C'est ainsi que l'on peut se demander si l'action sera valablement exercée contre un mineur de 18 ans, si elle le sera contre les héritiers du père prétendu, si, enfin, la famille de celui-ci pourra intervenir au procès, en vertu de l'article 339 du Code Civil. La loi étant muette, il convient d'y apporter quelques précisions.

§ 1. — Du mineur de 18 ans

L'article 144 du Code Civil ne permet à l'homme de contracter mariage que s'il a 18 ans révolus. Jusqu'à cet âge, le Code le considère comme incapable d'engendrer. Si donc l'action en reconnaissance de paternité est exercée contre lui, soutiendra-t-il avec succès, en s'appuyant sur l'article 144, qu'il ne peut pas être le père de l'enfant, puisqu'il n'a pas l'âge exigé par la loi pour fonder une famille? Nous ne le croyons pas, car la pratique se charge de démentir, dans bien des cas, la présomption du Code et cela est si vrai que l'article 145 prévoyant des exceptions ajoute : « Néanmoins, il est loisible au roi d'accorder des dispenses d'âge pour des motifs graves. » Toutes les fois donc que des présomp-

tions graves de paternité pèseront sur l'homme, même mineur de 18 ans, l'action pourra être déclarée recevable.

§ 2. Des héritiers du prétendu père

Nous savons que les héritiers de l'enfant ne peuvent pas agir à la place de leur auteur. Convient-il d'adopter la même solution à l'égard des héritiers ou successeurs du père présumé ? Seront-ils à l'abri de toutes poursuites ?

Nous ne le croyons pas, car l'enfant a non seulement un intérêt pécuniaire, mais encore un intérêt moral à faire établir sa filiation.

M. Chaumié fit, du reste, préciser que l'enfant deviendrait titulaire de l'action du jour de sa conception et qu'il pourrait l'exercer, malgré le décès du père, à l'époque de sa naissance.

La Jurisprudence s'est aussi prononcée en faveur de l'affirmative (1).

§ 3. — De l'application de l'article 339 du Code Civil

L'article 339 du Code Civil est ainsi conçu : « Toute reconnaissance de la part du père ou de la mère, de même que toute réclamation de la part de l'enfant, pourra être contestée par tous ceux qui y auront intérêt. » C'est ainsi que peuvent, notamment, contester la reconnaissance l'enfant lui-même, l'auteur de la reconnaissance, les héritiers de celui-ci, ses donataires, ses légataires.

Demandons-nous si l'article 339 trouve son application lorsqu'il s'agit de la déclaration judiciaire de la paternité. En d'autres termes, l'enfant qui exerce contre son père prétendu l'action en reconnaissance forcée pourra-t-il voir se dresser contre lui non seulement son auteur présumé, mais encore les membres de sa famille qui justifient d'un intérêt quelconque ? L'affirmative ne semble pas douteuse, car l'article 339 parle de réclamation d'état et l'action en reconnaissance judiciaire de paternité est, par excellence, une réclamation d'état, puisqu'elle a pour effet de faire proclamer une filiation. La famille pourra donc intervenir au procès, elle pourra même faire tierce opposition. Ceci est, à

(1) Cass. 20 février 1917. D. 1917-1. 83.
Cass. 20 février 1917. D. 1917-1. 86.

notre sens, regrettable. Si, en effet, l'article 339 trouve son utilité, quand il s'agit de la reconnaissance volontaire qui peut être extorquée sous l'influence de la passion, par dol, menace ou violence, il n'est nullement justifié dans le cas de reconnaissance judiciaire, puisqu'il s'agit d'une cause soumise à la perspicacité et à la circonspection des magistrats qui, d'après la volonté même du législateur, ne doivent proclamer la paternité que si les présomptions pesant sur le père présumé sont graves et précises. L'intervention de la famille trop souvent intéressée ne pourra donc servir qu'à prolonger inutilement les débats d'un procès déjà pénible par lui-même. Les magistrats se tiendront en garde contre les tendances exagérées des familles et ne s'arrêteront qu'à des contradictions sérieuses. Ils ne devront pas hésiter même à frapper des sanctions prévues par l'article 479 du Code de Procédure Civile toute personne qui formerait une tierce opposition abusive (1).

IX. QUELS SONT LES DÉLAIS POUR EXERCER L'ACTION

« Pendant la minorité de l'enfant, la mère aura seule qualité pour l'intenter. Elle devra, à peine de déchéance, être intentée dans les deux années qui suivront l'accouchement. Toutefois, dans les cas prévus aux paragraphes 4 et 5 ci-dessus, l'action pourra être intentée jusqu'à l'expiration des deux années qui suivront la cessation, soit du concubinage, soit de la participation du prétendu père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. Si l'action n'a pas été intentée pendant la minorité de l'enfant, celui-ci pourra l'intenter pendant toute l'année qui suivra sa majorité. »

L'action en reconnaissance judiciaire de la paternité naturelle ne peut donc pas être introduite à tout moment ; elle s'éteint, si l'on n'agit pas dans un certain délai. Pendant la minorité de l'enfant, ce délai est de deux ans à compter du jour de l'accou-

(1) Art. 479. C. P. C. La partie dont la tierce opposition sera rejetée sera condamnée à une amende qui ne pourra être moindre de 50 francs sans préjudice des dommages et intérêts de la partie, s'il y a lieu.

chement ; cependant lorsque l'action repose sur le concubinage ou sur la participation du père présumé à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, le délai de deux ans part du jour de la cessation du concubinage ou de la participation du père à cette éducation, et ceci pour ne pas exposer la femme à des représailles de la part de son concubin.

La fixation du délai donna lieu à quelques discussions, on voulut d'abord impartir un an ; M. Martin proposa cinq ans, finalement on adopta le texte actuel.

Lorsque la femme, soit par négligence, soit par complaisance, n'a pas exercé l'action, la loi donne à l'enfant le droit d'agir pendant toute l'année qui suivra sa majorité.

La loi appelle déchéance la cause d'irrecevabilité tirée de l'expiration des délais ; il s'agit, en réalité, d'une véritable prescription. La loi n'emploie pas ce terme parce qu'une telle disposition est contraire au droit commun, l'état des personnes étant imprescriptible. Nous trouvons l'explication des motifs de cette dérogation au droit commun dans le rapport de M. Guillier. « C'est le plus sûr moyen, dit l'honorable sénateur, d'empêcher le chantage que de soumettre ceux qui ont l'action à intenter à ouvrir le débat, à formuler leurs réclamations dans un délai aussi court que possible.... L'intérêt de l'enfant commande que ce soit dans les premiers jours de sa vie, alors qu'il a le plus besoin de soins et d'assistance, qu'on engage l'instance en son nom. »

Remarquons que les mêmes motifs existent en matière de filiation légitime et de recherche de maternité, ce qui n'a pas empêché l'action en réclamation d'état d'être imprescriptible. La vérité est que le législateur a manifesté une certaine répugnance à l'encontre des reconnaissances judiciaires de paternité. Il a bien voulu les admettre parce que l'ancienne interdiction constituait une lourde iniquité et avait sur la société de désastreuses conséquences, mais il a cherché à restreindre leurs effets sous la crainte du scandale.

Les délais pendant lesquels l'action en reconnaissance de paternité doit être intentée constituant une véritable prescription, il en résulte que la demande sera déclarée irrecevable, si cette prescription est opposée *in limine litis*.

La prescription étant une mesure d'ordre public, on ne saurait y renoncer d'avance ; cependant, lorsqu'elle est acquise, l'article 2220 du Code Civil permet d'y renoncer. Bien mieux, l'article 2221 du Code Civil dispose que « la renonciation à la prescription est expresse ou tacite, tacite, elle résulte de la renonciation d'un fait qui suppose l'abandon du droit acquis. » Ces dispositions sont-elles applicables à notre matière ? Nous le croyons, mais les juges auront à apprécier, lorsqu'il s'agira d'une renonciation tacite. Si, par exemple, le défendeur invoque en appel la cause d'irrecevabilité tirée de l'expiration des délais, alors qu'il s'est tu devant le Tribunal Civil, les magistrats auront à décider si son silence en première instance doit être interprété comme une renonciation définitive.

Les Tribunaux, en vertu de l'article 2223 du Code Civil (1) ne sauraient suppléer d'office le moyen résultant de cette prescription.

X. LA LOI DU 16 NOVEMBRE 1912 PRODUIT-ELLE DES EFFETS RÉTROACTIFS ?

La loi n'en dit rien, elle ne contient aucune disposition transitoire. Le 8 novembre 1912 (2), M. le sénateur Vieu avait proposé l'amendement suivant : « Néanmoins, les personnes visées ci-dessus qui, à raison de leur âge ou de l'expiration des délais impartis, se trouveraient empêchées d'intenter une action, sont autorisées à former leur demande dans les trois mois qui suivront la promulgation de la présente loi, sous la condition expresse qu'elles seront en possession de lettres ou de tous autres écrits privés émanant du père prétendu et desquels il résulte un aveu non équivoque de paternité. » Mais l'amendement fut repoussé. La loi ne dit donc rien de ses effets dans le passé. A défaut de précision apportée par le législateur, que faut-il décider ?

La loi du 16 novembre 1912 n'est pas applicable aux enfants nés avant sa promulgation, si, à cette époque, les délais légaux impartis pour agir sont expirés. Sur ce point la Jurisprudence est constante (3).

(1) Art. 223 du C. Civil. « Les juges ne peuvent pas suppléer d'office le moyen résultant de la prescription. »
(2) *J. Off.* du 9 novembre 1912, p. 1333.
(3) Tribunal Civil de la Seine, 14 novembre 1913. D. 1913-2. 342.

« Attendu, dit un jugement du Tribunal Civil de la Seine, que la loi précise les conditions dans lesquelles la mère pourra exercer l'action au nom de son enfant mineur, et qu'elle fixe un délai de deux ans après l'accouchement et, au cas de concubinage notoire ou de participation par le prétendu père, à l'entretien de l'enfant en qualité de père, un délai de deux ans après la cessation soit du concubinage, soit de la participation du prétendu père à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. — Attendu que, dans l'espèce, l'accouchement ayant eu lieu en 1902 et les relations communes ayant cessé en 1907, la demoiselle K... ne peut prétendre qu'elle soit dans les conditions imposées par la loi pour intenter l'action au nom de sa fille mineure; — mais attendu qu'elle prétend qu'elle n'a pu, avant l'existence de la loi, éviter les déchéances édictées, puisqu'il y a cinq ans qu'elle avait cessé toutes relations avec le défendeur, lorsque la loi a été promulguée et qu'elle plaide que le point de départ du délai de deux ans, pendant lequel elle peut intenter l'action doit être la date de la promulgation de la loi ; — attendu qu'il ne saurait être question de déchéance, s'agissant d'une action qui n'est pas encore née, mais que, invoquant une disposition de droit nouveau, la demanderesse ne peut le faire qu'en se conformant aux règles fixées par la loi dont elle réclame le bénéfice, que la prétention de la demoiselle K... ne pourrait être accueillie que si le législateur, par une disposition transitoire, avait accordé un délai spécial à la mère qui par suite de circonstances indépendantes de sa volonté, ne remplirait pas les conditions pour exercer l'action au nom de son enfant mineur, que non seulement il n'en a rien fait, mais que au contraire, il résulte des travaux préparatoires qu'un amendement déposé dans ce sens a été repoussé par le Sénat qui semble n'avoir pas voulu exposer à des procès infinis les familles qui sur la foi de l'ancienne législation, laquelle n'admettait pas la recherche de la paternité, ont pu, les jugeant inutiles, ne pas conserver des moyens de défense efficaces... par ces motifs. »

Quel sort va être réservé aux enfants naturels nés avant la promulgation de la loi mais qui ont agi soit par eux-mêmes, soit par l'intermédiaire de la mère avant l'expiration des délais ? Vont-ils profiter de la nouvelle législation ? La doctrine est una-

nime pour leur en assurer le bénéfice (1) ; quant à la Jurisprudence, jusqu'en 1917, elle n'était point d'accord. Nous trouvons, en effet, des décisions judiciaires qui, se basant sur l'article 2 (2) du Code Civil, se sont prononcées en faveur de la négative (3), tandis que d'autres, les plus nombreuses, ont admis la rétroactivité de la loi (4). En 1917 la Cour de Cassation, en cinq arrêts (5), a tranché le conflit en étendant le bénéfice de l'article 340 aux enfants naturels nés avant le 16 novembre 1912, mais ayant agi soit par eux-mêmes, soit par l'intermédiaire de leur mère, avant l'expiration des délais.

Examinons, maintenant, les arguments donnés par les Tribunaux pour justifier cette rétroactivité :

Certains ont invoqué la volonté tacite du législateur (6) : la non rétroactivité des lois n'est plus un principe constitutionnel et le législateur peut toujours y déroger en exprimant dans ce sens sa volonté. Ce qu'il a certainement fait pour l'article 340.

« Attendu, dit un jugement du Tribunal Civil de Rochefort du 6 mai 1913, que l'intention de rétroagir a été constatée dans la séance du 8 novembre 1912 par M. le sénateur Vieu, en pro-

(1) Maurice Gastambide. D. P. 1913-2-329.
Albert Wahl. *Revue Trimestrielle de Droit Civil* 1913, p. 12.
Eugène Gaudemet. *Revue Trimestrielle de Droit Civil* 1913, p. 174 et 610.
F. Brun. *La recherche de la Paternité*, p. 120.
Henri Lavollée. *Code Manuel de la recherche de la Paternité*, p. 238.
Edouard Lévy. *La loi du 5 février* 1913.
(2) Article 2 du Code Civil : « La loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif. »
(3) Tribunal civil de Saint-Mihiel, 30 avril 1913. D. 13-2-334.
Tribunal Civil d'Autun, 13 mai 1913. D. 13-2-338.
Tribunal Civil de Lons-le-Saulnier, 31 juillet 1913. D. 13-2-341.
Tribunal Civil de Versailles, 3 février 1914. D. 14-2-44.
Bordeaux, 9 février 1914. D. 14-2-44.
(4) Tribunal Civil de Meaux, 28 décembre 1912. D. 1913-2-334.
Tribunal Civil d'Aurillac, 5 mars 1913. D. 1913-2-334.
Tribunal Civil de Rochefort, 6 mai 1913. D. 1913-2-335.
Tribunal Civil de Douai, 7 mai 1913. D. 1913-2-337.
Tribunal Civil de Langres, 8 mai 1913. D. 1913-2-337.
Lilles, 8 décembre 1913. D. 1914-2-43.
C. A. Paris, 15 mars 1916. D. 1917-2-118.
(5) Cassation, 20 février 1917. D. 1917-1-83.
Cassation, 20 février 1917. D. 1917-1-85.
Cassation, 20 février 1917. D. 1917-1-86.
Cassation, 24 juillet 1917. D. 1917-86.
Cassation, 24 juillet 1917. D. 1917-1-87.
Tribunal Civil de Meaux, 28 décembre 1912. D. 13-2-334.
(6) Tribunal Civil de Rochefort, 6 mai 1913. D. 13-2-335.
Tribunal Civil de Langres, 8 mai 1913. D. 13-2-337.

posant un amendement qui avait pour but de modifier, dans l'intérêt de certains enfants naturels déjà nés, les restrictions apportées à l'exercice de l'action de ces enfants ou de leurs représentants ; qu'il débutait ainsi : « Il résulte de ces dispositions (celles du texte définitivement adopté), sans qu'il puisse y avoir aucun doute à cet égard, que les personnes qui se trouveront encore dans les délais impartis au jour de la promulgation de la loi, pourront se prévaloir du texte nouveau » ; que son amendement n'a pas été admis, à ce qu'il semble, pour ne pas retarder l'adoption de la promulgation de la loi (promulgation faite huit jours après cette séance) mais que l'affirmation de l'honorable sénateur n'a été l'objet d'aucune contradiction, et qu'il a pris ainsi en quelque sorte acte de la volonté implicite, sinon expresse du législateur. »

Le contraire a été jugé par les Tribunaux Civils d'Autun et de Saint-Lo (1).

Le deuxième argument, le plus important, invoqué par la Jurisprudence pour justifier la rétroactivité de l'article 340 se réfère à l'inexistence de droits acquis au profit du père (2).

Ce point assez délicat mérite quelques explications. Les Tribunaux admettent la rétroactivité des lois nouvelles toutes les fois qu'elles ne portent pas atteinte à des droits acquis, si donc elles n'atteignent que de simples expectatives, rien ne s'oppose à leur rétroactivité. Mais comment distinguer le droit acquis de la simple expectative ? Le critérium semble assez difficile à établir. En tous les cas, on peut distinguer la question de validité des actes et celle des effets de ces actes. S'agit-il des conditions d'existence d'un acte, cet acte est régi par la loi en vigueur au moment où il est fait, même solution pour ses effets immédiats. S'agit-il, au contraire, des effets lointains de cet acte, ils seront

(1) Autun, 13 mai 1913. D. 13-2-338.
Saint-Lô, 10 juillet 1913. D. 13-2-340.
(2) Meaux, 28 décembre 1912. D. 13-2-334.
Aurillac, 5 mars 1913. D. 13-2-334.
Rochefort, 6 mai 1913 D. 13-2-335.
Douai, 7 mai 1913. D. 13-2-337.
Langres, 8 mai 1913. D. 13-2-337.
Poitiers, 13 décembre 1915. D. 16-2-89.
Cass. 20 février 1917. D. 17-1-83.
Cass. 20 février 1917. D. 17-1-85.
Cass. 20 février 1917. D. 17-1-86.
Cass. 24 juillet 1917. D. 17-1-86.
Cass. 24 juillet 1917. D. 17-1-87.

régis par la loi en vigueur au moment où ils se produiront. Il ne peut en être autrement, car les lois n'auraient plus aucune utilité, puisqu'elles ne pourraient rien changer. Un exemple fera nettement ressortir cette distinction.

L'article 144 du Code Civil fixe à 18 ans l'âge de l'homme pour être capable de contracter mariage, si une loi recule à 20 ans cet âge, il est bien évident que les jeunes gens mariés sous l'ancien régime demeureront valablement mariés. Des époux, au contraire, unis avant la loi du 27 juillet 1884, c'est-à-dire à une époque où le mariage était indissoluble, pourront, néanmoins, profiter du divorce établi par cette loi.

La loi du 16 novembre 1912 porte-t-elle atteinte à des droits acquis ? La Cour de Cassation et de nombreux Tribunaux se sont prononcés en faveur de la négative. Nous ne pouvons mieux faire que de citer les considérants d'un jugement du Tribunal Civil de la Seine du 13 juin 1913 fort clair et fort explicite sur la matière (1) : « Attendu, dit ce jugement, qu'on ne saurait raisonnablement soutenir qu'un père ait un droit acquis à s'affranchir tant qu'il voudra des obligations naturelles qui s'imposent à tout homme vis-à-vis de son enfant. — Attendu, en réalité, qu'antérieurement à la loi nouvelle, le droit du père naturel se résolvait en dernière analyse en la faculté légale d'opposer une fin de non-recevoir absolue à l'action en recherche de paternité dirigée contre lui ; — Attendu que cette faculté ne constituait qu'une simple expectative ayant pour effet de mettre uniquement le père naturel à l'abri de l'action dont il s'agit et pouvait, comme toutes les facultés de cette nature, être modifiée ou même abolie par une loi nouvelle, au même titre qu'elle avait été concédée par la loi précédente ; — Attendu que cette faculté légale a été supprimée par la loi du 16 novembre 1912 qui autorise la recherche de la paternité dans de certaines conditions ; — Attendu qu'en faisant au défendeur application de cette loi, on ne peut pas dire qu'on porte atteinte à un droit acquis ; — Attendu, il est vrai, que le défendeur soutient principalement qu'on se trouve en présence de lois qui touchent à l'état des personnes ; — que l'état ainsi entendu forme un droit acquis dès le moment du fait pur et simple qui l'a fait naître et qu'une loi nouvelle ne peut, sans produire un effet rétroactif, le modifier que pour

(1) D. 1913-2-339.

l'avenir ; — que X... ajoute que ce serait dès lors faire produire à la loi du 16 novembre 1912 un effet rétroactif, et ce, en l'absence de tout texte autorisant cette dérogation aux principes que de l'appliquer aux enfants naturels nés ou conçus avant sa promulgation, puisque, alors qu'ils n'avaient pas d'état vis-à-vis de leur père, la loi nouvelle leur permet de s'en créer un et que, par là, on supprime, en ce qui concerne le père, un droit réalisé ; — Mais attendu que cette objection doit être écartée ; — Attendu que pour qu'il y ait droit acquis à un état il faut que cet état ait été constitué soit par l'accomplissement du fait, soit par la réalisation de l'acte générateurs de cet état ; — Attendu que dans le domaine de la paternité légitime, le simple fait de la naissance crée l'état de père légitime et donne ainsi de façon immuable à ce père un droit acquis ; — Mais attendu qu'en matière de paternité naturelle, antérieurement à la loi de 1912, le fait de la naissance était un fait purement matériel et qui était, dès lors, insuffisant pour établir un lien de droit entre l'auteur de cette naissance et l'enfant ; — Attendu que le père naturel qui n'avait pas reconnu son enfant dans les formes déterminées par la loi, était, vis-à-vis de cet enfant, juridiquement inexistant, et, par suite, aucun droit se rattachant à l'état de paternité ne pouvait être réalisé par lui ; — Attendu que dans ces conditions, il n'y a lieu de rechercher, à l'aide des travaux préparatoires, quelle a été la véritable pensée du législateur en ce qui concerne la question de rétroactivité de la loi de 1912.»

La Cour de Cassation (1) élargissant son interprétation a jugé que « l'enfant naturel qui, après le décès du père, invoque contre les héritiers de celui-ci le nouvel article 340 du Code Civil pour obtenir sa part dans l'hérédité, ne peut être considéré comme lésant un droit acquis. »

Certaines décisions judiciaires (2), enfin, ont invoqué subsidiairement le caractère d'ordre public de la loi du 16 novembre pour lui faire produire des effets rétroactifs :

« Attendu, dit un jugement du Tribunal de Meaux du 28 décembre 1912, que la loi du 16 novembre 1912 était, par sa nature même et par les considérations d'ordre public qui l'ont

(1) Cass. 20 février 1917. D. 17-1-83.
Cass. 24 juillet 1917. D. 17-1-86.
(2) Meaux, 28 Décembre 1912. D. 1913-2-334.
Saint-Lô, 10 juillet 1913. D. 13-2-340.

inspirée, de celles dont la rétroactivité se serait imposée ; qu'il résulte, en effet, de l'ensemble des travaux préparatoires, qu'en autorisant la recherche de la paternité, le législateur obéissait soit à des préoccupations de justice et d'intérêt social poursuivant « la diminution des avortements, des infanticides, de la mortalité dans le premier âge de la vie, du nombre des enfants abandonnés et de ceux qui, à défaut de surveillance et de soins, tournent mal » en même temps qu'elle tendait à « une haute portée morale » en enrayant, dans une certaine mesure, la débauche. (V. Rapport de M. Guillier au Sénat) ; qu'il n'est donc pas douteux que la loi du 16 novembre 1912 est, au premier chef, une loi d'ordre public et qu'ainsi il serait permis de lui appliquer le principe de rétroactivité qu'on n'a pas hésité à consacrer en d'autres matières, notamment au sujet de la loi du 27 juillet 1884, en admettant, par le seul motif tiré de l'ordre public, que cette loi permettait de prononcer le divorce non seulement entre époux mariés sous l'ancienne loi, mais encore pour des faits commis avant le 27 juillet 1884 ; qu'ainsi donc tout concourrait, s'il le fallait, à faire reconnaître à la loi du 16 novembre 1912 un effet rétroactif par dérogation à l'article 2 du Code Civil. »

Les divers arguments invoqués par la Jurisprudence que nous venons d'exposer sont bien de nature à faire admettre dans l'avenir par tous les Tribunaux la rétroactivité de la loi du 16 Novembre 1912, mais il est regrettable que le législateur n'ait pas à cet égard introduit dans le texte une disposition transitoire. Des procès inutiles auraient été évités. D'autre part, dans l'avenir, cette question de rétroactivité pourra faire encore surgir des instances qu'il serait préférable d'étouffer, si elles ne devaient pas aboutir. Que décidera-t-on, en effet, pour l'enfant naturel majeur né avant la promulgation de la loi qui intentera l'action dans l'année qui suivra sa majorité ? Se heurtera-t-il à l'autorité de la chose jugée, si sa mère, pendant qu'il était mineur, a été déboutée comme ayant agi après l'expiration des délais ? Cette question de paternité est délicate, nous savons qu'elle peut être une cause de scandale et de trouble, ce n'est donc point trop exiger du législateur que de lui demander des précisions. Un premier pas a déjà été fait dans ce sens par M. le Député Dalbiez qui a déposé une proposition de loi permettant aux enfants âgés de moins de deux ans, lors de la promulgation de la loi de 1912, d'en réclamer le bénéfice et accordant un délai d'un an pendant lequel pourront

agir, avant leur majorité, les mineurs âgés de plus de deux ans à l'époque de la promulgation de la loi (1).

Cette proposition est restée lettre morte.

XI. DE L'INSTANCE

Quel est le tribunal compétent pour connaître des actions en reconnaissance de paternité ? La loi est encore muette sur ce point ; il faut donc s'en rapporter au droit commun et, en vertu de la règle « *Actor sequitur forum rei* », l'action doit être portée devant le tribunal du domicile du défendeur, en l'espèce du père présumé. Cette solution ressort nettement des travaux préparatoires de la loi : la proposition primitive exigeait que le débat fût porté devant le Tribunal du lieu de l'accouchement. M. Bérenger pensait, en effet, que devant cette juridiction les preuves pourraient être plus facilement produites. Le Sénat n'adopta pas cette manière de voir et la Commission précisa dans son projet : « L'action est portée devant le tribunal du domicile du défendeur. » Le Sénat ayant adopté le contre-projet de M. Jeanneney tendant à incorporer la nouvelle législation dans le Code Civil, cette disposition fut supprimée comme inutile, ce qui était un renvoi formel au droit commun.

§ 1. – De la procédure

La demande en déclaration de paternité est dispensée du préliminaire de conciliation devant le Juge de Paix exigé par l'article 48 du Code de Procédure Civile (2). Sont, en effet, astreintes à cette formalité les demandes portant sur des objets qui peuvent être la matière d'une transaction. Or, nous savons que les questions d'état sont imprescriptibles, par conséquent inaliénables. Etant inaliénables, elles ne peuvent faire l'objet d'une transac-

(1) Séance du 17 février 1913. *J. Off.* doc. parlem. Chambre annexe. n° 2537, p. 80.

(2) Art. 48. C. P. C. — Aucune demande principale introductive d'instance entre parties capables de transiger et sur des objets qui peuvent être la matière d'une transaction, ne sera reçue dans les Tribunaux de 1re instance, que si le défendeur n'ait été préalablement appelé en conciliation devant le Juge de Paix ou que les parties n'y aient volontairement comparu.

tion, puisque pour transiger il faut avoir la libre disposition des objets sur lesquels porte la transaction (Art. 2045 du Code Civil).

La procédure s'ouvre donc par l'assignation elle-même lancée contre le père présumé, contre son tuteur s'il est interdit ou mineur, contre ses héritiers s'il est décédé. Elle énumère un certain nombre de faits de nature à justifier la demande, elle contient, le plus souvent, une demande de pension alimentaire destinée à subvenir à l'entretien de l'enfant, elle peut aussi demander au Tribunal de dire que le jugement à intervenir et déclarant la paternité sera inscrit sur les registres de l'état civil.

Le défendeur peut, avant de répondre par des conclusions au fond, invoquer les fins de non-recevoir contenues dans la loi, il peut encore opposer à la demande la cause d'irrecevabilité tirée de l'expiration des délais impartis pour agir. Il y a lieu, alors, de procéder à une enquête. Si la fin de non-recevoir excipée est reconnue fondée, la procédure n'est pas poussée plus loin ; dans le cas contraire, ou si le défenseur n'a allégué aucune fin de non-recevoir, on procède à l'examen de la cause. C'est alors qu'en vertu de l'article 339 du Code Civil les membres de la famille peuvent intervenir.

Il est interdit aux journaux de reproduire les débats ; ceci résulte de l'article 2 de la loi ainsi conçu : « L'article 39, paragraphe 1^er^ de la loi du 29 juillet 1881 est complété par les mots : « ainsi que les débats des procès en déclaration de paternité. »

Cette mesure a été justement prise. Elle a pour effet d'empêcher le commentaire bien inutile de débats trop souvent scandaleux et de nature à jeter le discrédit sur les intéressés. Ce qu'il importe de connaître, c'est le jugement dont les motifs laissés à la prudence des magistrats seront rédigés de telle sorte qu'ils ne blesseront inutilement personne.

§ 2. — Des preuves

Le demandeur doit prouver les faits qu'il allègue, les preuves, sauf dans les cas d'aveu du père prétendu ou de séduction, sont celles de droit commun.

Si l'action repose sur l'aveu du père, il faut produire au tribunal des écrits émanés de lui fort précis, ne laissant aucun doute sur sa paternité ; si elle repose sur la séduction, le demandeur

doit rapporter un commencement de preuve par écrit dans les termes de l'article 1347 du Code Civil.

Dans tous les cas, il faut produire l'acte de naissance de l'enfant, son utilité est indiscutable. Etant dressé dans les trois jours qui suivent l'accouchement, il permet de prouver la coïncidence de certains faits tels que le viol, le concubinage, l'enlèvement avec l'époque de la conception et de s'assurer si l'action est bien exercée dans les délais, c'est-à-dire dans les deux années qui suivent l'accouchement, si l'enfant est mineur et dans l'année qui suit sa majorité, s'il est majeur.

§ 3. — Du jugement

Le jugement qui solutionne le litige est favorable ou défavorable à l'enfant. Si le tribunal estime que la preuve n'est pas faite ou qu'elle est insuffisamment faite, il rejette la demande. Si, au contraire, il juge qu'il ne subsiste aucun doute sur la paternité du défendeur, il proclame celui-ci père de l'enfant.

Dans un procès quelconque, un demandeur débouté ne voit que ses prétentions repoussées, il ne s'expose pas à une condamnation pénale pour demande injustifiée. Tout ce que peut faire son adversaire, c'est lui réclamer des dommages-intérêts pour abus de citation. En matière de reconnaissance judiciaire de la paternité, le demandeur débouté peut être condamné à de très fortes peines. L'article 3 de la loi du 16 Novembre 1912 nous dit, en effet : « Le paragraphe 2 de l'article 400 du Code Pénal est complété par la disposition suivante : la même peine pourra être appliquée par le Tribunal civil saisi d'une demande en déclaration de paternité au demandeur convaincu de mauvaise foi. L'interdiction de séjour pendant cinq ans au moins et dix ans au plus dans un rayon déterminé pourra, en outre, être prononcée dans ce dernier cas. »

Les peines de l'article 400 du Code Pénal sont les suivantes : « Un emprisonnement d'un an à cinq ans et une amende de 50 francs à 3.000 francs. »

L'article 3 de notre loi a été inspiré par la crainte du chantage. C'est avec raison qu'on punit très sévèrement la mère ou l'enfant qui, de mauvaise foi, ont apporté le trouble dans une famille ou provoqué des débats scandaleux. La recherche de la

paternité est un problème épineux pouvant avoir de graves conséquences, sa discussion exige la plus grande probité. Toute duplicité doit donc être réprimée. Les sanctions édictées par la loi sont de nature à faire réfléchir les maîtres chanteurs.

Pour que ces fortes pénalités soient applicables, il faut que le demandeur soit convaincu de mauvaise foi, et, même en présence d'un demandeur de mauvaise foi, l'article 3 nous dit que la peine pourra être appliquée. Le législateur s'en est donc remis à l'appréciation du Tribunal qui devra peser toutes les circonstances de la cause pour s'assurer s'il y a duplicité. C'est le Tribunal civil, celui-là même qui a rejeté la demande, qui est compétent pour appliquer la peine. Il y a là une dérogation au droit commun, dérogation qui donna lieu au Sénat à de vives discussions.

A la séance du 10 novembre 1910 (1), M. Jenouvrier s'éleva contre ce qu'il appelait le bouleversement absolu dans l'ordre des juridictions. Malgré ses protestations, l'article fut adopté le 11 novembre 1910 (2) sans discussion, il en fut de même à la Chambre (3).

Lorsque le projet revint au Sénat, M. Milliard déposa l'amendement suivant : « La même peine sera appliquée au demandeur en déclaration de paternité naturelle convaincu de mauvaise foi. L'action correctionnelle ne pourra être introduite que sur la plainte de la partie lésée et après le jugement définitif sur la question de paternité. » Pour faire valoir son amendement, M. Milliard insista sur les dangers auxquels pourraient être exposés les droits de la défense, si le demandeur de mauvaise foi ne profitait pas des garanties accordées par l'article 190 (4) du Code d'Instruction Criminelle.

(1) *Journal Officiel* du 11 p. 1723.
(2) *Journal Officiel* du 12, p. 1739.
(3) Séance du 23-1-1912. *Journal Officiel* du 24, p. 59.
(4) *Article* 190. — L'instruction sera publique à peine de nullité. Le procureur de la République, la partie civile en son défenseur et à l'égard des délits forestiers, le conservateur, inspecteur ou sous-inspecteud forestier, ou, à leur défaut, le garde général, exposeront l'affaire ; les procès-verbaux ou rapports s'il en a été dressé, seront lus par le greffier ; les témoins pour ou contre seront entendus, s'il y a lieu, et les reproches proposés et jugés ; les pièces pouvant servir à conviction ou à décharge seront représentées aux témoins et aux parties ; le prévenu sera interrogé ; le prévenu et les personnes civilement responsables proposeront leur défense, le procureur de la République résumera l'affaire et donnera ses conclusions ; le prévenu et les personnes civilement responsables du délit pourront répliquer. Le jugement sera prononcé de suite, ou, au plus tard, à l'audience qui suivra celle où l'instruction aura été terminée.

M. Guillier répondit avec raison que le Tribunal Civil avait entre les mains tous les éléments d'appréciation, que mieux que personne, par conséquent, il pouvait discerner la bonne ou mauvaise foi du demandeur et qu'ainsi on ne s'exposerait pas à une contrariété de décisions. L'honorable sénateur précisa encore que ce ne serait pas la première fois que le Tribunal civil prononcerait des peines, il en était ainsi, par exemple, dans les cas visés à l'article 50 (1) du Code Civil et à l'article 1030 du Code de Procédure civile (2). Quant aux droits de la défense, ils étaient parfaitement respectés. D'abord l'avocat et l'avoué étaient là pour mettre en garde le demandeur de mauvais foi et lui faire ressortir la gravité des peines auxquelles il s'exposait. De plus, en vertu de l'article 119 (3) du Code de Procédure civile, les juges avaient le droit d'ordonner la comparution personnelle des parties.

Rien ne s'opposait à ce qu'on apportât la même créance aux enquêtes civiles qu'aux enquêtes correctionnelles. Enfin, laisser au défendeur l'initiative de la plainte contre le demandeur accusé de mauvaise foi, c'était encore accroître l'audace des maîtres-chanteurs, car le défendeur, de peur de prolonger le scandale, préférerait trop souvent ne pas porter plainte.

Ce raisonnement fut vigoureusement approuvé par le Gouvernement, l'amendement de M. Milliard fut repoussé et le texte actuel maintenu.

Le 7 décembre 1912 (4), M. Briand, garde des Sceaux, adressa aux procureurs généraux une circulaire conforme aux principes développés par M. Guillier et destinée à protéger les droits de la défense.

De ce qui précède, nous pouvons déduire les conséquences suivantes :

(1) *Article 50 du Code civil.* — Toute contravention aux articles précédents de la part des fonctionnaires y dénommés sera poursuivie devant le tribunal de première instance et punie d'une amende qui ne pourra excéder 100 francs.

(2) *Article 1030 du code de procédure civile.* — Aucun exploit ou acte de procédure ne pourra être déclaré nul, si la nullité n'en est pas formellement prononcée par la loi.

Dans les cas où la loi n'aurait pas prononcé la nullité, l'officier ministériel pourra, soit pour omission, soit pour contravention, être condamné à une amende, qui ne sera pas moindre de cinq francs et n'excédera pas cent francs.

(3) Art. 119, C. P. C. — Si le jugemnt ordonne la comparution des parties, il indiquera le jour de la comparution.

(4) B. Daloz, 1912, p. 482.

Le Tribunal ne peut pas appliquer les termes de l'article 400 § 2 du Code Pénal, sans avoir entendu l'intéressé ; le Ministère public doit être entendu dans ses conclusions, enfin, si le Tribunal de Première Instance n'a pas conclu à l'application des peines de l'article 400, § 2, la Cour d'Appel ne peut pas les prononcer.

Le Tribunal, pour la détermination des sanctions, a les pouvoirs d'un Tribunal correctionnel, il peut prononcer la contrainte par corps en vue d'assurer l'éxécution des condamnations pécuniaires et le paiement des frais.

Le demandeur condamné comme ayant agi de mauvaise foi a, évidemment, le droit de faire appel du jugement qui le frappe. Sous quelle forme, dans quels délais ? Autant de points sur lesquels la loi reste muette. Il faut, à notre sens, se conformer aux règles applicables aux matières civiles, car il est de règle que l'appel d'un jugement doit être porté devant la juridiction placée hiérarchiquement au-dessus de celle qui a rendu la sentence ; les délais sont donc de deux mois après la signification du jugement. (Article 443 du Code de Procédure Civile.)

Nous venons d'examiner les effets d'un jugement rejetant la demande en déclaration de paternité, voyons maintenant les conséquences d'une décision faisant droit à cette demande. Elle déclare, d'abord, le défendeur père de l'enfant, elle peut, ensuite, le condamner à servir à celui-ci une pension alimentaire, elle peut, enfin, prescrire la transcription du jugement sur les registres de l'Etat-Civil, mais dans ce cas, il faut signifier la décision à l'officier de l'Etat-Civil.

Les voies de recours contre le jugement prononçant la paternité sont les voies de recours ordinaires.

XII. DES EFFETS DE LA RECONNAISSANCE JUDICIAIRE DE LA PATERNITÉ

L'article 340 ne nous dit rien de ses effets, il convient donc d'admettre qu'ils sont les mêmes que ceux de la reconnaissance volontaire. Ceci résulte bien, du reste, des travaux préparatoires ; la proposition primitive contenait un article ainsi conçu : « Les effets de la reconnaissance judiciaire prévus par la présente loi sont les mêmes que ceux qui dérivent de la reconnaissance volontaire constatée par acte authentique. » M. Guillier justifiait l'insertion

de cet article en disant : « Votre Commission ne conçoit pas de différence entre les enfants naturels suivant qu'ils auraient été ou non volontairement reconnus. Leurs droits découlent du fait de leur naissance, non de la volonté de leur père. Dès que leur filiation est assez certaine pour permettre aux magistrats de la proclamer, elle doit entraîner en leur faveur les prérogatives dont jouissent tous les enfants naturels et comporter pour le père toutes les obligations corrélatives. » Le 17 juin 1910, l'article fut retiré comme surchargeant inutilement le texte. Mais l'intention du législateur n'en reste pas moins nette.

Avant d'examiner les effets de la reconnaissance judiciaire de la paternité, il convient de remarquer que cette reconnaissance, de même que la reconnaissance volontaire, est déclarative et non pas attributive de paternité. La loi commence, en effet, en ces termes : « La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée. »

De ce caractère déclaratif il faut conclure que les effets de la paternité remontent au jour de la naissance et même, s'il y a lieu, au jour de la conception (en cas de décès du père au jour de la naissance).

1° L'enfant naturel reconnu judiciairement a le droit indiscutable de porter le nom du père, bien qu'il ait été reconnu antérieurement par la mère et qu'il portât jusqu'alors le nom de cette dernière (1).

2° Les articles 383 et 389 du Code Civil trouvent ici leur application. En principe, la mère qui a reconnu l'enfant exerce la puissance paternelle, mais le Tribunal, s'il la trouve indigne, peut la confier au père. Celui des parents naturels qui exerce la puissance paternelle n'administre les biens de son enfant mineur qu'en qualité de tuteur légal et sous le contrôle d'un subrogé-tuteur (2) C'est une bonne précaution surtout en présence d'une paternité forcée.

Jusqu'à l'âge de 25 ans, l'enfant naturel qui veut être adopté doit avoir le consentement de son père, au delà de cet âge, il est tenu de requérir son conseil (3).

De même de 21 à 30 ans, il ne peut contracter mariage sans justifier du consentement du père investi de la puissance pater-

(1) Mascara, 10 janvier 1906. D. 1906-2-244.
(2) Art. 389 du Code Civil.
(3) Art. 346 du Code Civil.

nelle. S'il n'a pas ce consentement, il est obligé de lui faire une notification par notaire suivie d'un mois d'attente (1).

Les articles 205, 207, 208, 211 du Code Civil relatifs à l'obligation alimentaire existent entre le père et l'enfant judiciairement reconnu. Elle sera proportionnelle aux besoins de l'enfant et aux ressources du père. Cette obligation subsiste-t-elle, lorsque la reconnaissance a eu lieu pendant le mariage et dans le cas où le père est marié à une femme autre que celle qui est la mère de l'enfant? Ce point mérite d'être examiné, car l'article 337 du Code Civil dispose que « La reconnaissance faite pendant le mariage, par l'un des époux, au profit d'un enfant naturel qu'il aurait eu, avant son mariage, d'un autre que son époux, ne pourra nuire ni à celui-ci, ni aux enfants nés de ce mariage. »

La Jurisprudence (2) est constante pour admettre, en cas de reconnaissance volontaire comme en cas de reconnaissance forcée, que cette obligation subsiste et que le père y est tenu, pourvu qu'il fournisse les aliments sur les biens dont il a la libre disposition ou sur les biens de la communauté.

3° L'enfant naturel reconnu judiciairement jouit des droits successoraux accordés aux enfants naturels volontairement reconnus par la loi du 25 mars 1896. Il a la saisine. En présence de descendants légitimes, sa part est de la moitié de ce qu'il aurait eu, s'il avait été légitime ; en présence d'ascendants, de frères ou de sœurs ou de leurs descendants légitimes, cette part est des trois quarts. Ses enfants légitimes peuvent le représenter à la succession de son père ; enfin, s'il meurt sans postérité, ses biens vont à celui de ses auteurs qui l'a reconnu.

L'article 908 du Code Civil est applicable à l'enfant naturel judiciairement reconnu. Il ne peut recevoir par donations entre vifs plus que sa part légale, toutefois le paragraphe 2 de cet article décide que le père ou la mère pourra lui léguer tout ou partie de la quotité disponible, sans toutefois qu'en aucun cas, lorsqu'il se trouve en concours avec des descendants légitimes, il puisse recevoir plus qu'une part d'enfant légitime le moins prenant.

Toute libéralité entre vifs ou testamentaire sera réduite sur la demande des intéressés.

(1) Art 158 du Code Civil. Loi du 10 mars 1913.
(2) Douai, 26 février 1903. D. 1904-1-385.

En vertu de l'article 337 du Code Civil, les Tribunaux sont d'accord pour admettre que les enfants légitimes excluent l'enfant naturel volontairement reconnu pendant le mariage, de la succession de l'époux qui a fait cette reconnaissance, lorsque le de cujus a eu cet enfant naturel, avant son mariage, d'un autre que son conjoint.

L'enfant reconnu ne pourra pas, bien qu'héritier réservataire, faire réduire les donations faites par le défunt à son époux si ces donations ont été faites par contrat de mariage.

Cette jurisprudence concernant les reconnaissances volontaires doit être étendue aux reconnaissances forcées.

4° L'enfant naturel n'entre pas dans la famille de son père ou de sa mère, il n'a vis à vis des membres de cette famille aucun droit et aucune obligation.

5° Enfin, la déclaration judiciaire de la paternité produit des empêchements au mariage, en ligne directe, entre le père, d'une part, et ses ascendants et, d'autre part, l'enfant naturel et ses descendants légitimes ou naturels (1), en ligne collatérale, soit entre l'enfant naturel et son frère ou sa sœur légitime ou naturel, soit entre l'enfant naturel et le conjoint de ces derniers, soit entre le conjoint de l'enfant naturel et son frère ou sa sœur légitime ou naturel (2).

XIII. APPLICATION DE LA LOI EN ALGÉRIE ET AUX COLONIES

L'article 4 de la loi précise qu'elle s'applique à l'Algérie et à toutes les autres possessions françaises.

Cette solution s'imposait ; le Code Civil étant en vigueur aux Colonies, il était naturel que les dispositions modificatives de l'article 340 y fussent également applicables.

Cependant, les Conseils locaux et Gouverneurs de Colonies ayant été consultés et ayant fait remarquer que, dans certains pays comme Madagascar, la Côte de Somalis et les deux Gouver-

(1) Article 161 du Code Civil.
(2) Article 162 du Code Civil.

nements de l'Afrique, l'application immédiate de la loi serait de nature à se mal concilier avec l'état des mœurs des Indigènes, le législateur a ajouté à l'article 4 le paragraphe suivant : « Le pouvoir local, en promulgant la loi, aura, néanmoins, le droit de dire qu'elle ne s'appliquera qu'au seul cas où la mère et le père prétendu seront de nationalité française ou appartenant à la catégorie des étrangers assimilés aux nationaux français. »

CONCLUSIONS

La loi du 16 novembre 1912 nous apparaît comme une œuvre de bienfaisance et de justice à l'égard de l'enfant.

Sans doute, dans ses détails, elle offre de nombreuses imperfections, elle se montre hésitante sur bien des points, muette sur certains autres. Beaucoup de ses articles renferment des restrictions qui leur enlèvent beaucoup de leurs effets. On la sent imprégnée de la crainte du scandale et du chantage, mais elle est parfaitement excusable, car elle s'occupe d'un problème délicat qui doit compter avec les conseils de la pratique.

Nous ne pouvons qu'approuver le législateur d'avoir fait peser sur le père toutes les conséquences de sa paternité et de ne pas s'être rendu aux vives instances de beaucoup qui ne voulaient accorder à l'enfant qu'une simple pension alimentaire ; la paternité est, en effet, une et indivisible ; si l'individu poursuivi est le père de l'enfant, il doit supporter toutes les conséquences de sa paternité.

Quant aux dangers de scandales et de troubles dans les familles si souvent agités, il ne semble pas qu'ils soient à redouter, le législateur, en interdisant la reproduction des débats du procès, en punissant sévèrement les maîtres-chanteurs, en laissant aux tribunaux toute latitude pour apprécier la valeur morale de la mère, a pris toutes les dispositions pour les enrayer.

Nous espérons, au contraire, que la loi du 16 novembre 1912 exercera sur la Société une salutaire influence. En obligeant, en

effet, le père naturel à remplir ses devoirs, elle contribuera à la diminution des naissances illégitimes et des misères qui les accompagnent, en réagissant contre l'égoïsme et la crainte des responsabilités, les deux principales causes de la crise actuelle du mariage, elle favorisera les unions régulières et par là même la reconstitution de la famille.

EUGÈNE LATOUCHE.

Vu :

LE DOYEN DE LA FACULTÉ.

Rennes, le 2 mai 1919.

CH. TURGEON.

Vu :

LE PROFESSEUR PRÉSIDENT DE L'ACTE.

Rennes, le 2 mai 1919.

A. FETTU.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Rennes, le 6 mai 1919.

LE RECTEUR,

L. GÉRARD-VARET.

ANNEXE

I. TRAVAUX PRÉPARATOIRES DE LA LOI

§ 1. — Propositions diverses

La première proposition de loi relative à la recherche de la paternité fut celle de MM. Bérenger, de Belcastel, Foucher de Careil, Schœlcher (1) déposée sur le bureau du Sénat le 16 février 1878.

Après une discussion qui remplit les séances des 6, 8, 10 décembre 1883, le Sénat repoussa la proposition (2). La même année,

(1) Proposition de loi de MM. Berenger, de Belcastel, Foucher de Careil, Schœlcher. (*Journ. Officiel*, 1879, p. 3945.)

Article Premier. — L'art. 340 du C. C. est modifié ainsi qu'il suit :

« Article 340. — La recherche de la paternité est interdite, sauf les cas : 1° d'enlèvement, de viol ou de séduction lorsque l'époque de l'enlèvement, du viol ou de la séduction se rapportera à celle de la conception ; 2° de possession d'état dans les conditions prévues par l'article 321 du C. C.

Article 2. — L'action en recherche de la paternité ne peut être intentée que par l'enfant ou en son nom.

Elle se prescrit par six mois à dater de sa majorité.

Elle ne peut être exercée pendant sa minorité qu'après avis favorable du Conseil de famille et désignation d'un tuteur *ad hoc* chargé de la représenter dans l'instance.

Article 3. — Elle est soumise à l'accomplissement des formalités prescrites en matière de séparation de corps par les articles 875, 876, 877, 878, §§ 1 et 2, et 879 du Code de procédure Civile.

Article 4. — La preuve par témoins n'est admise que dans les conditions de l'article 323 et sous réserve de la preuve contraire, conformément à l'article 324 du Code Civil. »

(2) Séance du 5 avril 1879. *Journal Officiel*, doc., 1879, p. 8345, annexe n° 171, puis *Journal Officiel*, Sénat, doc. 1883, annexe n° 32.

M. Gustave Rivet saisit la Chambre des Députés d'une proposition analogue (1) qui n'obtint pas plus de succès que la précédente.

Le 18 juin 1895, M. le Député Groussier soumit à la Chambre une nouvelle proposition et M. Rivet reprit la sienne le 9 juillet 1895. Toutes les deux furent renvoyées à l'examen d'une Commission spéciale chargée de les examiner. Cette Commission élabora un texte qui ne fut pas discuté.

Le 2 juillet 1903, M. Marcel Sembat reprenant la tâche de ses prédécesseurs saisit la Chambre d'une autre proposition (2) qui, comme les autres, demeura lettre morte.

(1) Chambre des Députés, session ordinaire, séance du 2 juillet 1903. Chambre des Députés, doc., 1883, p. 999, n° 1935.

Proposition de Loi de M. Gustave Rivet.

Article Premier. — La recherche de la paternité est admise pourvu qu'il y ait preuve écrite, ou faits constants, ou témoignages suffisants.

Art. 2. — Si le père reconnu refuse d'épouser la mère, celle-ci est en droit de réclamer des dommages-intérêts.

Art. 3. — La femme peut déclarer sa grossesse, désigner le père et commencer l'instance trois mois avant sa délivrance.

Art. 4. — Pendant la minorité de l'enfant, l'action en recherche de la paternité appartient à la mère ou au tuteur.

Art. 5. — L'action en recherche de la paternité se prescrit par six mois à partir de la majorité de l'enfant.

Art. 6. — La fille âgée de plus de 25 ans ne sera pas admise à poursuivre un mineur de moins de 18 ans.

Art. 7. — Les revendications de paternité reconnues calomieuses et de mauvaise foi seront poursuivies et punies des peines applicables en matière de diffamation.

Art. 8. — Est abrogé l'article 340 du C. C. et toute disposition contraire à la présente loi.

(2) Chambre des Députés, session ordinaire, séance du 2 juillet 1903. Chambre des Députés, doc. 1905, p. 292, n° 1142.

Proposition de loi de M. Sembat.

Article Premier. — L'action en recherche de la paternité est autorisée dans les conditions déterminées par la présente loi.

La paternité peut être établie non seulement par preuve écrite, mais en l'absence même de preuve par écrit, par des présomptions, graves, précises, concordantes.

La possession d'état fait preuve par elle seule, sauf le droit pour le prétendu père de produire tous les moyens propres à établir que l'enfant traité comme sien, lui était étranger.

Art. 2. — La constatation judiciaire de paternité ne donne au père aucun droit sur l'enfant. Elle ne lui impose d'autre obligation envers lui que le paiement d'une pension alimentaire déterminée selon ses ressources jusqu'à la majorité de l'enfant.

Récompense est due à raison de la dite dette si le père est marié sous le régime de la communauté. Au décès du père, la pension alimentaire est prélevée sur sa succession.

Art. 3. —L'action en recherche de paternité peut être exercée pendant la minorité de l'enfant par la mère ou le tuteur de l'enfant. Elle est

§ 2. — Débats parlementaires

En 1905, jugeant le moment opportun, MM. Rivet et Bérenger posèrent, à nouveau, la question devant les Chambres et le 28 janvier de la même année déposèrent sur les bureaux du Sénat une proposition de loi (1) qui, plus heureuse que ses devancières,

admise même au cas où elle aboutirait à la constatation d'une filiation adultérine ou incestueuse.

ART. 4. — Le père contre lequel a été exercée l'action en recherche de la paternité perd pour l'avenir le droit de reconnaître l'enfant sans le consentement de la mère à moins qu'elle ne soit interdite ou déchue de la puissance paternelle. Dans ce cas la reconnaissance devra être autorisée par un conseil de famille.

ART. 5. — L'enfant majeur ne peut être reconnu qu'avec son consentement.

ART. 6. — Indépendamment de la pension alimentaire imposée au père par l'art. 2, la mère naturelle peut réclamer pour elle-même des dommages-intérêts proportionnés au tort moral et matériel qu'elle a subi.

Ils comprendront, s'il y a lieu, une part des dépenses que la mère aurait indûment supportées seule pour l'entretien et l'éducation de l'enfant jusqu'au jour du jugement. Elles ne sont en aucun cas inférieures aux frais d'accouchement et aux frais d'entretien de la mère pendant trois mois. »

(1) Sénat, session ordinaire, séance du 28 janvier 1905 (annexes n° 16. *J. O.* du 13 mai 1905, p. 10).

Proposition de loi de MM. Gustave Rivet et Bérenger. L'article 340 du Code civil est modifié ainsi qu'il suit :

ARTICLE PREMIER. — La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée :

1° Dans le cas de rapt, d'enlèvement ou de viol, lorsque l'époque du rapt, de l'enlèvement ou du viol légalement constatée se rapportera à celle de la conception ;

2° Dans le cas de séduction accomplie à l'aide de manœuvres dolosives, abus d'autorité, promesse de mariage ou fiançailles, à une époque contemporaine de la conception, et s'il existe un commencement de preuve par écrit susceptible de rendre admissible la preuve par témoins.

ART. 2. — L'action en recherche de la paternité est également recevable :

1° S'il existe des lettres, missives ou quelque autre écrit privé signés par le père prétendu et desquels il résulte un aveu non équivoque de paternité au profit de l'enfant ;

2° S'il y a eu cohabitation notoire entre le père prétendu et la mère pendant la période légale de la conception et s'il est établi que le père prétendu a pourvu d'une façon régulière à l'entretien et à l'éducation de l'enfant.

ART. 3. — L'action en recherche de la paternité ne sera pas recevable :

1° S'il est établi que, pendant la période légale de la conception, la mère a eu commerce avec un autre individu ou si elle est d'une inconduite notoire ;

2° Si le demandeur était lui-même dans l'impossibilité physique d'être père de l'enfant.

ART. 4. — L'action en recherche de la paternité n'appartient qu'à l'enfant.

Elle doit être introduite par la mère au nom de l'enfant et, à son défaut,

devait être discutée et devenir, presque sans modification, la loi actuelle.

Cette proposition fut renvoyée devant une Commission du Sénat qui se montra très favorable au principe et qui rédigea un texte empruntant beaucoup de points à celui adopté par MM. Gustave Rivet et Bérenger. La discussion générale fit l'objet des séances des 7, 9, 10 juin 1910 (1). La plupart des sénateurs se montrèrent partisans de la réforme, mais s'entendirent difficilement lorsqu'il fallut discuter les articles et adopter un texte ; c'est ainsi que, le 10 juin 1910 (2), M. Jeanneney saisit le Sénat d'un contre-projet tendant à insérer les dispositions des articles 2, 3, 4 du texte de la Commission dans le Code Civil par voie de modification de l'article 340, à supprimer les articles 5 et 7 ainsi que la première phrase de l'article 6, à rattacher la seconde phrase de l'article 6 à l'article 39 de la loi de 1881 sur la presse, enfin à rattacher l'article 8 à l'article 400 du Code pénal (3). Après

par un tuteur *ad hoc* nommé par le tribunal, à la requête du procureur de la République.

La mère ne pourra exercer contre son séducteur et en son propre nom que l'action en indemnité basée sur l'article 1382 du Code civil.

Art. 5. — L'action doit intentée, à peine de déchéance, dans l'année qui suit l'accouchement.

Toutefois l'assignation pourra être donnée après l'expiration de la dite année si le père prétendu a contribué à l'entretien de l'enfant et si l'union de fait a subsisté entre lui et la mère. La prescription n'est alors acquise qu'un an après la rupture des relations et, au plus tard, un an après la majorité de l'enfant.

Art. 6. — L'action est portée devant le tribunal du lieu de l'accouchement.

La reproduction des débats est interdite, sous les peines édictées par l'article 39 de la loi du 29 juillet 1881, seuls les jugements définitifs pourront être publiés.

Art. 7. — Les effets de la reconnaissance judiciaire prévue par la présente loi sont les mêmes que ceux qui dérivent de la reconnaissance volontaire faite par acte authentique.

Art. 8. — S'il appert que le procès a été intenté de mauvaise foi, le demandeur sera puni des peines édictées par l'article 400 § 2 du Code pénal et les juges devront prononcer contre lui l'interdiction de séjour.

(1) *Journal Officiel* des 8, 10, 11 juin 1910, p. 1465 et suivantes, 1483 et suiv., 1492 et suivantes.

(2) *Journal Officiel* du 11 juin 1910, p. 1494.

(3) Contre-projet de M. Jeanneney.

L'article 340 du Code civil est abrogé et remplacé par les dispositions suivantes :

La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée, mais seulement dans les cas ci-après : 1° S'il y a eu enlèvement, viol, séduction dolosive ou cohabitation notoire lorsque l'époque de l'un ou l'autre de ces faits correspondra à celle de la conception ; 2° s'il est représenté un écrit

hésitation, la Commission l'accepta, mais il fut décidé qu'on discuterait sur le texte de la Commission et que celle-ci présenterait au Sénat, pour la seconde délibération, un projet modifiant l'article 340 du Code Civil, l'article 39 de la loi du 29 juillet 1881 et l'article 400 du Code Pénal. La discussion des articles se continua les 14, 16, 17 juin 1910, le projet de la Commission reçut certaines modifications le 17 juin 1910 (1).

M. Guillier, le 28 juin, déposa un rapport supplémentaire auquel était annexé un nouveau projet (2) et ce fut sur ce texte que porta

constituant un aveu non équivoque de paternité ; 3° s'il y a eu pour l'enfant possession certaine d'état. L'enfant ou son représentant légal ont seuls qualité pour exercer la demande. A peine de déchéance, celle-ci devra être intentée soit dans l'année qui suivra l'accouchement, soit dans celle qui suivra la cessation de la cohabitation ou les derniers faits de possession d'état. La demande ne sera pas admise s'il est établi que, pendant la période légale de la conception, la mère a eu commerce avec un autre individu. En cas de séduction la preuve du dol ne sera recevable par témoins que moyennant un commencement de preuve par écrit.

Art. 2. — Le paragraphe 2 de l'art. 400 du Code pénal est complété par la disposition suivante : « La même peine pourra être appliquée par le Tribunal civil saisi d'une demande en déclaration de paternité au demandeur convaincu de mauvaise foi. L'interdiction de séjour pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, dans un rayon déterminé, pourra, en outre, être prononcée dans ce dernier cas ».

Art. 3. — L'art. 39, § 1er de la loi du 29 juillet 1881, est complété par les mots suivants : « ainsi que des débats des procès en déclaration de paternité.

Art. 4. — La présente loi est applicable à l'Algérie et aux colonies.

(1) *Journal Officiel* du 10 juin 1910, p. 1535.

(2) Article Premier. — L'art. 340 du Code civil est remplacé par les dispositions suivantes : La paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée : 1° dans le cas d'enlèvement ou de viol, lorsque l'époque de l'enlèvement ou du viol se rapportera à celle de la conception ; 2° dans le cas de séduction accomplie à l'aide de manœuvres dolosives, abus d'autorité, promesse de mariage ou fiançailles et s'il existe un commencement de preuve par écrit dans les termes de l'art. 1347 ; 3° dans le cas où il existe des lettres ou quelque autre écrit privé émanant du père prétendu, et desquels il résulte un aveu non équivoque de paternité ; 4° dans le cas ou le père prétendu et la mère ont vécu en état de concubinage notoire pendant la période de la conception ; 5° dans le cas ou le père prétendu a pourvu ou participé à l'entretien ou à l'éducation de l'enfant portant son nom. L'action en reconnaissance de paternité ne sera pas recevable : 1° s'il est établi que, pendant la période légale de la conception la mère était d'une inconduite notoire ou a eu commerce avec un autre individu ; 2° si le père prétendu était, pendant la même période, soit par suite d'éloignement, soit par l'effet de quelque accident, dans l'impossibilité physique d'être le père de l'enfant. L'action n'appartient qu'à l'enfant. Pendant la minorité de l'enfant, la mère, même mineure, a seule qualité pour l'intenter. Elle devra à peine de déchéance, être intentée dans les deux années qui suivront l'accouchement. Toutefois dans les cas prévus aux paragraphes 4 et 5 ci-dessus, l'action pourra être intentée jusqu'à l'expiration des deux années qui suivront la cassation, soit du concubinage,

la seconde délibération qui s'ouvrit le 27 octobre 1910 (*J. Of.* du 28 octobre 1910, p. 1709). Ce même jour, le Sénat fut saisi de deux contre-projets, l'un présenté par M. Jenouvrier tendant à modifier les articles 334 et 340 du Code Civil (1) et l'autre par M. Félix Martin ; le premier fut écarté par le Sénat et le second (2) retiré

soit de la participation du prétendu père à l'entretien de l'enfant. A défaut de reconnaissance par la mère, où si elle est décédée, interdite ou absente, l'action sera intentée conformément aux dispositions de l'article 389. Si l'action n'a pas été intentée pendant la minorité de l'enfant, celui-ci pourra l'intenter pendant toute l'année qui suivra sa majorité.

ART. 2. — L'article 39, § 1er de la loi du 29 juillet 1881 est complété par les mots : « ainsi que des débats des procès en déclaration de paternité ».

ART. 3. — Le paragraphe 2 de l'article 400 du Code pénal est complété par la disposition suivante : la même peine pourra être appliquée par le tribunal civil saisi d'une demande en déclaration de paternité, au demandeur convaincu de mauvaise foi. L'interdiction de séjour pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, dans un rayon déterminé, pourra en outre être prononcée dans ce dernier cas.

ART. 4. — La présente loi est applicable à l'Algérie et aux Colonies.

(1) ART. 334. — La reconnaissance d'un enfant naturel sera faite par un acte authentique ou par actes sous signature privée quand elle ne l'aura pas été dans son acte de naissance.

ART. 340. — La recherche de la paternité est interdite. Néanmoins, dans le cas d'enlèvement ou de viol lorsque l'époque de l'enlèvement ou du viol se rapportera à celle de la conception, le ravisseur ou le coupable du viol pourra être déclaré le père de l'enfant. Il en sera de même lorsque le père prétendu aura vécu, pendant l'époque légale de la conception, en état de concubinage notoire avec la mère, et pourvu que celle-ci ne fût pas pendant cette période d'une inconduite manifeste. L'action n'appartient qu'à l'enfant ; pendant la minorité de celui-ci la mère, même mineure, a seule qualité pour l'intenter, mais seulement dans l'année qui suit l'accouchement. En cas de décès, d'absence, d'indignité de la mère ou en cas de non-reconnaissance par celle-ci, l'action sera intentée par le tuteur nommé en exécution de la loi du 2 juillet 1907. Si l'action n'a pas été intentée pendant la minorité de l'enfant, celui-ci pourra l'intenter pendant l'année qui suivra sa majorité.

(2) ARTICLE PREMIER. — L'art. 340 du Code civil est modifié comme suit : la paternité hors mariage peut être judiciairement déclarée dans les cas suivants : 1° enlèvement ou viol, lorsque l'époque de l'enlèvement ou du viol se rapportera à celle de la conception, telle qu'elle sera déterminée par deux médecins qui, après avoir reçu la déclaration de grossesse, examineront ensemble la mère puis l'enfant à sa naissance ; 2° séduction à l'aide de manœuvres dolosives, abus d'autorité, promesse de mariage et s'il existe un commencement de preuve par écrit ou par constat offrant toute garantie ; 3° concubinage notoire, lequel implique l'obligation mutuelle d'élever les enfants ; 4° aveu formel de paternité dans un écrit du père prétendu ; 5° possession d'état appuyée d'un commencement de preuve par écrit. La demande ne sera pas recevable : *a*) si, dans l'année précédant l'accouchement, la mère a eu une inconduite notoire ou commerce avec un autre ; *b*) si, dans les trois premiers cas, la mère a négligé de faire déterminer l'époque de la conception ; *c*) si à l'époque médicalement déterminée de la conception, le père prétendu se trouvait dans l'une des conditions de l'article 312 ; *d*) si, dans le cas de concubinage, deux médecins ont établi que la conception remontait à une époque anté-

par son auteur (Sénat, séance du 10 novembre 1910) (1).

Le 11 novembre 1910 (2), le texte présenté par la Commission fut voté par le Sénat presque sans modification. Transmis à la Chambre des Députés le 15 novembre 1910, il fit l'objet, le 27 février 1911, d'un rapport (3) de M. Violette ; la Chambre vota la loi le 23 janvier 1912 (4). De retour au Sénat le même jour, elle fut adoptée le 8 novembre 1912 (5).

rieure à l'union. L'action n'appartient qu'à l'enfant et, tant qu'il est mineur, la mère a seule qualité pour l'exercer. Elle devra, même, si elle est mineure l'intenter dans les deux années à peine de déchéance. Toutefois, l'action pourra aussi être intentée dans l'année qui suivra soit la découverte de l'aveu par écrit, soit la cessation des états de faits des aliénas 3° et 5°. Si la mère est décédée, interdite ou absente, l'action est intentée dans les termes de l'article 389. De même, si la mère n'a pas reconnu l'enfant ; mais la filiation maternelle doit, au préalable, être établie. Dans l'année qui suit sa majorité, l'enfant peut intenter l'action, si elle ne l'a pas été auparavant, ou si l'aveu par écrit fut découvert postérieurement. Les parties devront, si l'une le demande, être entendue en Chambre du Conseil.

(1) *Journal Officiel* du 11 novembre, p. 1721 et suivantes.
(2) *Journal Officiel* du 12, p. 1731 et suivantes.
(3) Annexe n° 796, *Journal Officiel* du 16 janvier 1912, p. 1437.
(4) *Journal Officiel* du 24, p. 59.
(5) *Journal Officiel* du 9, p. 1345.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION 7

CHAPITRE I

I. Historique 9
§ 1. Le Droit Coutumier 9
§ 2. Le Droit Intermédiaire 14
§ 3. Le Code Civil 17
§ 4. L'œuvre de la Jurisprudence 19
II. Législations étrangères 23

CHAPITRE II

I. Pourquoi il fallait une réforme 31
II. Objections contre la réforme 32
III. Texte de la loi. Considérations générales 35
IV. Dans quels cas la paternité hors mariage peut-elle être déclarée 38
1er cas. Viol ou enlèvement 38
2e cas. Séduction 41
3e cas. Aveu sous seing privé 44
4e cas. Concubinage notoire 46
5e cas. Possession d'état 48
V. Des fins de non-recevoir 50
§ 1. Caractères 50
§ 2. Première fin de non-recevoir 51
A. Inconduite notoire 51
B. Commerce avec un autre individu 52
§ 3. Deuxième fin de non-recevoir 52
A. Éloignement 53
B. Quelque accident 53

VI. A qui appartient l'action..... 54
VII. Par qui peut-elle être intentée..... 56
§ 1. Par la mère..... 56
§ 2. Par le tuteur..... 58
§ 3. Par l'enfant..... 59
VIII. Contre qui sera-t-elle exercée..... 60
§ 1. Du mineur de 18 ans..... 60
§ 2. Des héritiers du père prétendu..... 61
§ 3. De l'application de l'article 339 du Code Civil. 61
IX. Quels sont les délais pour exercer l'action..... 62
X. La loi du 16 novembre 1912 produit-elle des effets rétroactifs 64
XI. De l'instance 71
§ 1. De la procédure..... 71
§ 2. Des preuves 72
§ 3. Du jugement 73
XII. Des effets de la reconnaissance judiciaire de la paternité 76
XIII. De l'application de la loi en Algérie et aux colonies.. 79
CONCLUSIONS 81
Annexe 83
I. Travaux préparatoires de la loi..... 83
§ 1. Propositions diverses 83
§ 2. Débats parlementaires 85

Société Française d'Imprimerie et de Publicité, Angers-Paris

SOCIETE FRANCAISE
ANGERS SFIP PARIS
D'IMPRIMERIE & PUBLICITE